

KONSERNETS STILLING I FORHOLD TIL STRAFFELOVEN § 275



Universitetet i Oslo
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 511
Leveringsfrist: 25.04.2012

Til sammen 15 401 ord

24.04.2012

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Problemstilling	1
1.2	Aktualitet	2
1.3	Definisjoner og avgrensninger	3
1.4	Rettskilder og metode	3
1.4.1	Utgangspunktet	4
1.4.2	Legalitetsprinsippet og rettspraksis	4
1.4.3	Utenlandsk rett	5
<u>2</u>	<u>ØKONOMISK UTROSKAP – STRAFFELOVEN § 275</u>	<u>6</u>
2.1	Problemstillingen	6
2.2	Generelt om bestemmelsen	7
2.3	Formålet	7
2.4	Skyldkravet	8
2.4.1	Vinningshensikt	8
2.4.2	Skadehensikt	9
2.5	Medvirkning	10
2.6	Påtale	10
2.7	Straff	11
2.8	De nye bestemmelsene i straffeloven 2005	11
2.9	Utenlandsk rett	12
2.9.1	De danske bestemmelsene	13
2.9.2	Den svenske bestemmelsen	14

2.10	Rettspraksis/utvikling for økonomisk utroskap innen selskaper	15
2.10.1	Problemstilling	15
2.10.2	Rt. 1987 s. 1246 – Ansvarlige selskaper	15
2.10.3	Rt. 1993 s. 513 – Selskaper med blandet og begrenset ansvar	17
2.10.4	Rt. 1994 s. 1002 – Eneiere i aksjeselskaper	18
2.10.5	Rt. 1994 s. 1555 – Betydning av regelbrudd	20
2.10.6	Rt. 1999 s. 36 – Uttalelser om tolkningstema og obiter dicta om konsernforhold	22
2.10.7	Rt. 2003 s. 1112 – Liknende rettsforhold	24
2.10.8	Rt. 2011 s. 855 – Konsernforhold	25
2.11	Den videre fremstillingen	29
3	KONSERNETS STILLING I NORSK RETT	30
3.1	Problemstillingen	30
3.2	Lovregulering i aksjeloven og allmennaksjeloven	31
3.3	Tilfeller der konserners rettslige stilling ikke er regulert særskilt	31
3.3.1	Ansvarsform	31
3.3.2	Konkurs	32
3.3.3	Konsernets organisasjon	32
3.3.4	Separate eiendeler og rettigheter	33
3.3.5	Konsernsjefen	33
3.3.6	Straff etter aksjelovgivningen	34
3.3.7	Samlende synspunkter	35
3.4	Tilfeller der konserners rettslige stilling er regulert særskilt	35
3.4.1	Erverv og eierskap av aksjer innen konsernet	35
3.4.2	Konsernbidrag	37
3.4.3	Opplysningsplikt	37
3.4.4	Ansattes mulighet til å delta i den overordnede styringen av konsernet	38
3.4.5	Kreditt til aksjeeiere	39
3.4.6	Konsernkontoordningen	40
3.4.7	Fusjon mellom konsernselskaper	41
3.4.8	Konserninterne transaksjoner	41
3.4.9	Samlende synspunkter	43
3.5	EU- og EØS-retten	43
3.5.1	Rozenblum-doktrinen	44

<u>4</u>	<u>EN VURDERING AV KONSERNETS STILLING I FORHOLD TIL</u>	
	<u>STRAFFELOVENS § 275</u>	<u>46</u>

	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>52</u>
--	-------------------------------	------------------

1 INNLEDNING

1.1 Problemstilling

Problemstilling for oppgaven er om et konsern, i enkelte relasjoner, kan sees som en enhet, og ikke som en sammenslutning av enkelt selskaper i forhold til straffelovens § 275 om økonomisk utroskap. Hovedspørsmålet er om et datterselskap er å betrakte som *”den annens tarv”*, eller om det i visse tilfeller kan oppstilles identifikasjon mellom morselskapet og datterselskapet i den forstand at man ikke kan være utro mot seg selv.

Spørsmålet om identifikasjon i selskapsforhold har vært oppe for Høyesterett ved flere anledninger, og det er en tydelig utvikling i rettspraksis de senere år. Det springende punkt er hvilken betydning identifikasjonens stilling i aksjelovgivningen har for domfellelse etter straffelovens § 275. Det kan synes som at Høyesterett ved sine drøftelser av identifikasjon har anlagt to forskjellige tolkingsstandpunkt. I noen dommer anlegges en *”mer formalistisk”* tolkning, denne innebærer at det er avgjørende om det foreligger brudd på aksjelovgivningen i vurderingen av brudd på straffelovens § 275. Andre dommer bygger på en *”interesseavveining”* som innebærer en mer skjønnsmessig vurdering av hvilke interesser som er krenket, sammenholdt med hensynene bak straffeloven § 275.

Konsernets stilling i forhold til straffelovens § 275 har ikke blitt viet større oppmerksomhet i juridisk litteratur. Forarbeidene til aksjelovene, straffeloven av 1902, og den nye straffeloven av 2005, som enda ikke har trådt i kraft, er alle tause om problemstillingen. Siktemålet for oppgaven vil derfor være å gi en systematisk fremstilling av gjeldende rett på området, med spesiell vekt på utviklingen i rettspraksis, se punkt 2. Den sentrale dommen for oppgaven er Rt. 2011 s. 855, men som det blir nærmere redegjort for i punkt 2.10, er det aktuelt å se på identifikasjon også i andre selskapsforhold, hvor vurderingstema er sammenfallende på mange punkt. For å belyse i hvilke tilfeller identifikasjonsspørsmålet kan oppstå, blir de sentrale aksjerettslige

spørsmål som indikerer grensen for en berettiget/uberettiget handling innen konserner fremstilt i punkt 3. Videre er det naturlig å trekke paralleller til tilsvarende utenlandsk rett, og spesielt annen nordisk lovgivning og EU-retten, se mer om dette i punkt 2.9 og 3.5. Fremstilling leder avslutningsvis an til en vurdering av rettstilstanden for konserners stilling i forhold til straffeloven § 275 i punkt 4.

1.2 Aktualitet

Konserner er en viktig aktør i næringslivet. Både nasjonalt og internasjonalt er tendensen at enkeltstående selskaper stadig oftere inngår i konsernforhold.¹ Tiltale for utroskap forekommer som oftest i forbindelse med større økonomiske straffesaker. De fleste betydningsfulle saker er fra de siste 25 år². Økokrim har publisert en trusselvurdering for 2011 og 2012³ hvor det fremholdes at underslag og økonomisk utroskap er av de mest vanlige formene for økonomisk kriminalitet. Rapporten belyser problemene knyttet til denne type kriminalitet, blant annet at det antas at mange selskaper vegrer seg for å anmelde underslags- og utroskapstiltfeller fordi slike saker kan få negative konsekvenser for selskapets omdømme. Rapporten fremholder videre at det dermed kan være store mørketall og nokså tilfeldig hvilke underslags- og utroskapsforhold politiet får kjennskap til.⁴ Et annet forhold som tilsier at det kan være grunn til å anta store mørketall for utroskapshandlinger er at påtalemyndigheten først de siste år har reist tiltale for utroskap i selskapsforhold.⁵

Myndighetene har skjerpet kampen mot økonomisk utroskap. Spesielt opprettelsen av Økokrim i 1989 og deres arbeid med å være den ledende organisasjonen for bekjempelse av økonomisk kriminalitet har rettet søkelyset mot denne type forbrytelser. Også media spiller en sentral rolle med å avdekke og omtale lovbrudd innen økonomisk virksomhet.

¹ NOU 1996:3 s. 86

² Stordrange (2007) s. 5

³ Økokrim (2011–2012) s. 25

⁴ Økokrim (2011–2012) s. 25

⁵ Stordrange (2007) s. 6

Økonomisk utroskap i selskapsforhold er en del av strafferetten som er under utvikling gjennom rettspraksis. Den nye straffeloven av 2005 viderefører bestemmelsen uten vesentlige endringer.⁶ Dermed blir rettspraksis om någjeldende § 275 fremdeles aktuell ved tolkning av den nye bestemmelsen i straffeloven 2005 § 390, se punkt 2.8.

1.3 Definisjoner og avgrensninger

Oppgaven tar utgangspunkt i Almindelig borgerlig Straffelov av 22. mai 1902 (heretter straffeloven/strl.) § 275, og den rettspraksis som knytter seg til denne, se for øvrig punkt 2. Identifikasjonsspørsmål reises også i forhold til andre straffebestemmelser, men disse blir kun behandlet i den grad de kan bidra til å kaste lys over problemstillingen.

Lovgivningen har ingen enhetlig konserndefinisjon. Fremstillingen vil derfor ta utgangspunkt i konserndefinisjonen i lov om aksjeselskaper av 13. juni 1997 nr. 44 (heretter aksjeloven/asl.), og lov om allmennaksjeselskaper av 13. juni 1997 nr. 45 (heretter allmennaksjeloven/asal.), begges § 1-3. I den videre fremstillingen vil ”aksjelovgivningen” bli brukt som en fellesbetegnelse på disse to lovene. Ved direkte henvisning til bestemmelser vil asl./asal. bli brukt når lovene har likelydende bestemmelser, og der hvor de ikke er sammenfallende vil dette bli presisert i teksten. Den vanskelige problemstillingen om enhet og flerhet i konsernforhold belyses ved gjennomgangen av reguleringen av konsernforhold i aksjelovene. Lovgiver har gitt noen bestemmelser som bygger på identifikasjon mellom konsernselskaper, andre bestemmelser som ikke støtter slik identifikasjon og dels valgt å ikke regulere området særskilt, dette er behandlet i punkt 3. Det avgrenses mot en drøftelse av minoritetsiere i konserner, da dette går utenfor oppgavens problemstilling.

1.4 Rettskilder og metode

Fremstilling av problemstillingen følger i utgangspunktet den tradisjonelle rettskildelæren⁷. Siktemålet er å gi en oversikt over gjeldende rett ved hjelp av de alminnelige rettskildeprensippene. Selv om metoden i utgangspunktet er tradisjonell fortjener visse metodiske grep en redegjørelse.

⁶ Matningsdal (2010) s. 459

⁷ Se Eckhoff (2001)

1.4.1 Utgangspunktet

Oppgavens primære problemstilling dreier seg om et straffebud. Akkurat som for alle andre lover må bestemmelsen tolkes for å få brakt dets innhold på det rene.

Utgangspunktet for tolkingen er den naturlige forståelse av bestemmelsen etter vanlig språkbruk.⁸ Rettskildebildet for konsernets stilling i forhold til straffeloven § 275 er kjennetegnet ved at problemstillingen ikke kan leses direkte ut at ordlyden. Som tidligere nevnt er det heller ikke noen direkte holdepunkter i forarbeidene til loven. Dette medfører at det vanskelig kan konstateres en lovgivervilje på dette punkt. Domstolene skaper rett ved å tolke lover. Hvis Høyesterett direkte har avgjort et tolkingsspørsmål, må man normalt rette seg etter denne forståelsen av loven, dette til tross for om man synes både ordlyd, forarbeider og formålsbetraktninger peker i en annen retning.⁹ Det går for langt å drøfte de alminnelige tolkningsregler, men det reiser seg noen særlige rettskildemessige spørsmål for strafferetten.

1.4.2 Legalitetsprinsippet og rettspraksis

Prinsippet i Grunnloven § 96 om at ingen kan dømmes uten etter lov, ”legalitetsprinsippet”, setter skranke for domstolenes anledning til å dømme til straff. Grunnloven tillater utvidende tolking, men ikke analogi.¹⁰ Det går ikke en klar grense mellom hva som er utvidende tolking og når det må sies å være en analogi. En presisering her er at analogier til gunst for siktede er tillat. Også den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (heretter EMK) art 7 slår fast at ingen skal bli funnet skyldig i gjerning eller unnlatelse som ikke utgjorde en straffbar handling ”*under national or international law at the time when it was committed*”. EMK er gjort til intern norsk rett ved menneskerettsloven av 1999. Det avgrenses mot en videre drøftelse av EMK, da dette faller utenfor den aktuelle problemstillingen. Til tross for det strenge kravet legalitetsprinsippet oppstiller, har praksis stilt seg rimelig fritt i forhold til Grl. § 96. Dette har resultert i domfellelse selv om lovens ord ikke gir en sikker løsning.¹¹

⁸ Andenæs (2004) s. 112

⁹ Eckhoff (2001) s. 161

¹⁰ Andenæs (2004) s. 117

¹¹ Andenæs (2004) s. 116

Et utslag av legalitetsprinsippet er at straff ikke kan ilegges på grunnlag av sedvanerett. Dette kunne innebære at prejudikater om tolking av straffebud bare skulle tillegges vekt til gunst for tiltalte, ikke til skade for ham. Slik er det imidlertid ikke. Hvis Høyesterett har tatt et klart standpunkt til et rettsspørsmål, vil det som regel regnes som et avgjørende prejudikat.¹² Dermed er rettspraksis en viktig rettskilde også i strafferetten.

I oppgaven blir det brukt mye rettspraksis ved tolkningen og drøftelsen av problemstillingen. I tradisjonell rettskildelære blir dommers rettskildevikt betraktet i lys av domstolenes hierarkiske oppbygning. Høyesterett dømmer i siste instans, og den vanlige oppfatningen er at deres prejudikater er noe nær bindende for alle andre enn Høyesterett selv.¹³ Av norsk rettspraksis har samtlige trykte høyesterettsavgjørelser som omhandler økonomisk utroskap blitt gjennomgått, samt de avgjørelser som drøfter identifikasjon på liknende grunnlag. Kun de avgjørelser som belyser temaet eller illustrerer sentrale poenger blir omtalt i avhandlingen.

1.4.3 Utenlandsk rett

I del 2, 3 og 4 blir annen skandinavisk rett, samt EØS-retten og visse andre internasjonale perspektiver drøftet. Formålet med dette er å sette oppgavens problemstilling i et internasjonalt perspektiv, samt illustrere hvordan temaet blir behandlet i andre rettssystemer. Det er store forskjeller i hvor stor relevans og vekt utenlandske rettskilder har i norsk rett. Utgangspunktet er at norsk rett bygger på norske rettskilder og domstolene vektlegger disse i sine avgjørelser, samt at internasjonale avtaler ikke har umiddelbar lovskraft¹⁴. De senere års utvikling har imidlertid moderert dette utgangspunktet vesentlig. I visse tilfeller er internasjonale konvensjoner gjort direkte til norsk rett. Nærmere om hvordan utenlandsk rett påvirker problemstillingen i oppgaven blir drøftet under de nevnte punkter.

¹² Andenæs (2004) s. 114

¹³ Eckhoff (2001) s. 160

¹⁴ Eckhoff (2001) s. 287

2 Økonomisk utroskap – Straffeloven § 275

2.1 Problemstillingen

Bestemmelsen om økonomisk utroskap finnes i straffeloven § 275 og lyder:

”For utroskap straffes den som i hensikt å skaffe seg eller andre en uberettiget vinning eller å skade, forsømmer en annens anliggender som han styrer eller har tilsyn med, eller handler mot den annens tarv.

Straffen for utroskap er fengsel inntil 3 år. Bøter kan anvendes sammen med fengselsstraffen. Medvirkning straffes på samme måte. Under særdeles formildende omstendigheter kan bøter anvendes alene.

Straff etter denne paragraf kommer ikke til anvendelse ved handling som går inn under § 255, jf. § 256 eller § 276 a, jf. § 276 b.”

Fornærmede i saker om økonomisk utroskap, prinsipalen, har i tradisjonell rettspraksis vært en fysisk person. Uttrykket *”en annens anliggender”* viser til at prinsipalen også kan være en juridisk person som for eksempel et selskap, en forening eller en stiftelse, som gjerningsmannen har et ansettelses- eller oppdragsforhold til.¹⁵ Det er kun når fornærmede er en juridisk person at identifikasjonsspørsmålet oppstår,¹⁶ men spørsmålet kan i utgangspunktet oppstå i mange typer selskapsformer. Det nevnte uttrykk utelukker derimot at noen kan straffes for å ha forsømt sine egne anliggender som fysisk person.

Problemstillingen i denne oppgaven er hvordan identifikasjonsspørsmålet knyttet til strl. § 275 skal løses i konsernforhold. Konserner utgjør ofte en organisatorisk og økonomisk enhet, og det foretas ulike typer disposisjoner innen konsernet. Fra

¹⁵ Stordrange (2007) s. 3

¹⁶ Stordrange (2007) s. 36

forarbeidene til straffeloven 1902¹⁷ fremgår det at formålet er å ramme den gjerningspersonen som har handlet med *”svigagtig Hensigt”*. Spørsmålet blir om brudd på aksjelovens regler om konsern nødvendigvis medfører brudd på straffeloven § 275. Som tidligere nevnt står ordlyden helt sentralt ved tolkingen av straffebestemmelser, men også rettspraksis er en viktig rettskildefaktor. Denne delen av oppgaven tar utgangspunkt i de nevnte rettskilder og hva som kan utledes av disse. Videre er internasjonale rettskilder sammenlikningsgrunnlag for den norske bestemmelsen, og tolkningen av denne.

2.2 Generelt om bestemmelsen

Det er to alternativer straffbare handlinger som beskrives i første ledd, den første tar sikte på passivitet; *”å forsømme den annens anliggender”*, den andre beskriver den aktive opptreden; *”å handle mot den annens tarv”*.¹⁸

Bestemmelsen krever ikke at det skal være voldt skade hos fornærmede eller vinning hos gjerningspersonen, men for å kunne dømmes må det foreligge en handling eller unnlattelse som strider mot *”den annens”* interesser.¹⁹ Også når gjerningspersonen kun har utsatt *”den annen”* for en risiko kan han dømmes, selv om denne risikoen aldri medfører noe tap. Dersom gjerningspersonen har tatt feil av situasjonen, slik at hans handling egentlig er gunstig for prinsipalen, kan han kun straffes for forsøk.²⁰

Det følger av tredje ledd i § 275 at dersom handlingen rammes av straffebestemmelsene mot underslag i §§ 255 og 256 eller korrupsjon i §§ 276a og 276b, kommer bestemmelsen ikke til anvendelse.

2.3 Formålet

Det fantes en strafferegel som rammet den som i bedragersk hensikt *”som fulmægtig (...) giver raad imot sin principal, forråder hva denne til ham har fortroet, eller imot principalen begaar anden svig eller troløshed”*, allerede i den norske kriminalloven av

¹⁷ Straffelovkomisjonen (SKM) (1896) s. 243

¹⁸ Andenæs (2004) s. 413

¹⁹ Stordrange (2007) s. 3

²⁰ Andenæs (2004) s. 415 flg.

1842.²¹ I forarbeidene²² til straffeloven av 1902 ble det forutsatt at det kun var redaksjonelle endringer av denne bestemmelsen som ble foretatt. Videre i forarbeidene ble det fremholdt at: *”(...) Paragrafen ikke er anvendelig paa alle, der i en eller anden underordnet Stilling har med Andres Sager at gjøre, saasom f. Ex. Regningsbud, som underslaar Principalens Penge. Her tages Sigte paa Personer, der som Værger, Bobestyrer, Selskabsdirektører, Prokurister, Procesfuldmægtige o. lign. Med bindende Virkning kan handle paa en Andens Vegne, og som misbruger denne sin Ret i svingagtig Hensigt.*” Denne uttalelsen tar sikte på to ting. For det første må stillingen til overtrederen ha en viss selvstendig karakter. For det annet må denne personen ha svikaktig hensikt ved misbruket av prinsipalens rett.

2.4 Skyldkravet

For å dømmes etter § 275 kreves det forsett jf. straffeloven § 40. Forsettet må omfatte alle ledd i gjerningsbeskrivelsen. I tillegg kreves enten vinningshensikt eller skadehensikt.²³

2.4.1 Vinningshensikt

Som utgangspunkt må vinningshensikt forstås på samme måte som når det brukes i tyveriparagrafen i straffeloven § 257, men noen særlige momenter gjør seg gjeldende når vilkåret brukes i utroskapsparagrafen.²⁴ Ordlyden tilsier at vinningen må være uberettiget, dette innebærer at gjerningspersonen ikke har krav på den. Hvis gjerningspersonen skaffer seg eller andre en vinning han i og for seg hadde krav på, kan han ikke dømmes for utroskap.²⁵ Vinningen behøver ikke å finne sted ved tilegnelse av gjenstand, slik § 257 krever. For at det skal være en vinning på prinsipalens bekostning er det tilstrekkelig med for eksempel en ødeleggelse, uberettiget bruk eller pantsettelse.²⁶ Begrepet *”uberettiget vinning”* i § 275 er nærmere presisert i Rt. 1995 s. 1536: *”Uttrykket ’uberettiget vinning’ kan ikke tolkes så snevert at det bare*

²¹ Stordrange (2007) s. 4

²² Straffelovkommisjonen (SKM) (1896) s. 243

²³ Andenæs 2004 s. 416, sml. Stordrange (2007) s. 51

²⁴ Stordrange (2007) s. 52

²⁵ Stordrange (2007) s. 53

²⁶ Stordrange (2007) s. 54

*omfatter vinning ved handlinger som er uttrykkelig forbudt i lov, arbeids- eller oppdragsavtale eller andre bestemmelser. Uttrykket må tolkes slik at det omfatter vinning ved handlinger som ut fra en friere vurdering må anses illojale mot arbeids- eller oppdragsgiverens interesse og derfor representerer et misbruk av den stillingen som arbeids- eller oppdragstakeren har.*²⁷

I likhet med § 257 om tyveri, er det ikke krav til overføring av formuesverdi fra prinsipalen til gjerningsmannen eller andre for utroskapshandlingen.²⁸ Bestemmelsen står i et kapittel som omhandler formuesforbrytelser, men en slik begrensning til økonomiske interesser ville ikke være rimelig, og er heller ikke tilsiktet.²⁹ Det følger heller ikke av bestemmelsens ordlyd at handlingen eller unnlatelsen må gå ut over økonomiske interesser.³⁰

2.4.2 Skadehensikt

For skadehensikts del blir det enda klarere at det ikke er krav til overføring av formuesverdi da skaden ikke behøver å medføre vinning eller fordel for gjerningsmannen eller andre. Direkte økonomisk tap for prinsipalen er heller ikke noe krav etter bestemmelsen og for domfellelse kan det således være tale om en skade i forhold til en affeksjonsverdi.³¹ Kravet om skadehensikt innebærer at formålet med handlingen må være å oppnå skade. Det er ikke nok at skaden har vært forutsatt og ansett som en nødvendig følge av handlingen, skaden må være gjerningsmannens ledemotiv.³²

Hensiktsforsettet kan oppsummeringsvis formuleres som at det er tilstrekkelig at gjerningspersonen har til hensikt å skaffe seg eller andre en hvilken som helst uberettiget vinning eller påføre prinsipalen en hvilken som helst skade.

²⁷ Rt. 1995 s. 1536 på s. 1537

²⁸ Stordrange (2007) s. 52

²⁹ Andenæs 2004 s. 416

³⁰ Stordrange (2007) s. 52

³¹ Stordrange (2007) s. 53

³² Stordrange (2007) s. 55

2.5 Medvirkning

Etter § 275 annet ledd er all medvirkning til utroskap straffbar. Det har ikke alltid vært slik; før lovrevisjonen i 1951 rammet loven kun den medvirkning som besto i forledelse og tilskyndelse til utroskap³³. Hvis de subjektive vilkår for medvirkeren er oppfylt, kan han likevel ikke dømmes hvis hovedmannen ikke oppfyller de subjektive vilkår jf. Rt. 1994 s. 1328.³⁴

2.6 Påtale

Etter straffeloven § 280 annet ledd er utgangspunktet at fornærmede må begjære påtale for økonomisk utroskap. Dette gjelder *”medmindre den skyldige ved misbruk av allmenhetens tillit eller lettroenhet har gjort seg skyldig i forbrytelser mot flere personer eller for øvrig almene hensyn krever påtale”*, for disse tilfellene er det ubetinget offentlig påtale, jf. § 280 annet ledd in fine.

Hvis flere gjerningsmenn har begått utroskap og det kun foreligger påtalebegjæring for en av dem, følger det av straffeloven § 264 tredje ledd at påtalemyndigheten fritt kan velge hvem de vil reise tiltale mot.³⁵

Ved grov utroskap trengs påtalebegjæring bare dersom forbrytelsen er begått mot den skyldiges nærmeste og ikke allmenne hensyn krever tiltale, jf. § 280 første ledd.

At det i utgangspunktet er fornærmede som må begjære påtale er mye av grunnen til at man antar at mørketallene for økonomisk utroskap er store. Konserner har som regel en felles interesse i at alle selskapene skal gå så godt som mulig da de har samme eierinteresser og ofte utgjør en økonomisk og organisasjonsmessig enhet. Dette taler for at saker løses internt heller enn å anmelde forhold til politiet, noe som ville ha medført negativ oppmerksomhet for konsernet som helhet.

³³ Ot. Prp. Nr. 75 (1948) s. 70 og 61 jf. s. 59

³⁴ Stordrange (2007) s. 56

³⁵ Stordrange (2007) s. 61

2.7 Straff

Av § 275 annet ledd går det frem at straffen for overtredelse er fengsel inntil tre år. Bøter kan anvendes sammen med fengselsstraffen, eller alene under særdeles formildende omstendigheter.

Grov utroskap har en strafferamme som går opp til seks år og bøter kan også her anvendes sammen med fengselsstraff jf. strl. § 276. I bestemmelsens annet ledd er det nevnt en del momenter som det skal legges særlig vekt på ved avgjørelsen. Disse momentene må inngå i en helhetsbedømmelse og kan ikke anses som uttømmende.³⁶ Momentet om handlingen har voldt betydelig økonomisk skade er det mest praktiske alternativet, men også om handlingen er forøvd av offentlig tjenestemann eller noen annen ved brudd på den særlige tillit som følger med hans stilling, uriktig regnskapsføring og om handlingen har voldt velferdstap eller fare for noens liv eller helbred bør også nevnes. Medvirkning til grovt utroskap straffes på samme måte jf. § 276 første ledd, annet punktum.

2.8 De nye bestemmelsene i straffeloven 2005

Den nye bestemmelsen om økonomisk utroskap finnes i straffeloven av 20. mai 2005 nr. 28, § 390. Den straffbare handlingen er uttrykt som *”handler mot en annens interesser”* og erstatter uttrykkene *”forsømmer en annens anliggender”* og *”handler mot den annens tarv”*. Den nye bestemmelsen omfatter både unnlater og aktiv opptreden og det er ikke tilsiktet noen realitetsendring ved ordvalget.³⁷

Forarbeidene³⁸ til den nye loven fremholder at: *”Bestemmelsen regulerer straffansvaret for økonomisk utroskap, og viderefører i det alt vesentlige straffeloven 1902 § 275 (...). Det er foretatt enkelte språklige og strukturelle endringer”*. Disse uttalelsene i forarbeidene er forbausende like de som finnes i forarbeidene til 1902 loven om videreføringen av kriminallovens regel. Straffelovkommisjonen av 1896 uttalte at: *”(…) nærmest redaktionelle Forandringer er gjorte”*.

³⁶ Stordrange (2007) s. 58

³⁷ Matningsdal (2010) s. 461-462

³⁸ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 471

Skyldkravet etter den nye bestemmelsen er fremdeles forsett jf. § 21 i straffeloven av 2005, men kravet er også uttrykkelig lovfestet i bestemmelsen selv. En forandring fra straffeloven 1902 § 275 er at denne krevde at gjerningspersonen handlet i *”i hensikt”* å oppnå vinning eller skade, mens i den nye bestemmelsen må forsettet omfatte *”å oppnå en uberettiget vinning for seg eller andre”* eller *”å skade”*. En annen forandring i den nye loven er at de særskilte påtalereglene i § 280 ikke er videreført.

Strafferammen er senket til to år, i forarbeidene³⁹ blir det fremholdt at formålet er å gi et mer realistisk inntrykk av straffeutmålingspraksis, ikke å initiere en mildere bedømmelse.

I den nye bestemmelsen om grov økonomisk utroskap i straffeloven av 2005 § 391 er strafferammen fremdeles inntil seks år. Det skal foretas en helhetsvurdering av overtredelsen etter annet punktum som viser til oppregningen av momenter i § 388 annet punktum om grov korrupsjon. Forarbeidene⁴⁰ fremholder at bestemmelsen viderefører straffeloven 1902 § 276 med visse endringer av språklig og utformingsmessig art.

2.9 Utenlandsk rett

Straffelovgivningen gjelder med de begrensningene som følger av overenskomst med fremmed stat eller av folkeretten for øvrig jf. strl. § 2. EØS-loven⁴¹ sikrer at Norge gjennomfører sine forpliktelser overfor EU ved at hoveddelen av EØS-avtalen er gjort gjeldende som norsk lov. Avtalen har stor innvirkning på norsk rett og kan også få konsekvenser for konserners stilling i norsk rett. Dette blir nærmere drøftet under punkt 3.5. I EU retten finnes det rettslige samarbeidet i straffesaker og politisamarbeidet i den såkalte tredje søyle, og har dermed karakter av et mellomstatlig samarbeid.⁴² Det har vist seg at det er behov for en viss harmonisering av strafferetten innen EU, spesielt

³⁹ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 471

⁴⁰ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 472

⁴¹ Lom om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. av 27. november 1992 nr. 109

⁴² Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) punkt 3.2

innen organisert kriminalitet, terror og pengefalsk.⁴³ En videre drøftelse av dette temaet faller utenfor oppgaven da EU-retten ikke har noen direkte innflytelse på den norske straffebestemmelsen om økonomisk utroskap.

Internasjonal rett har også fått innflytelse på vår rettstilstand på andre mer indirekte måter. Det nordiske lovsamarbeidet, som ble innledet i 1872,⁴⁴ er et eksempel på samarbeid for å skape et mest mulig ensartet regelsett på ulike felt. Eksempler er kjøpsloven, kommisjonsloven og avtaleloven. Formelle avtaler om plikt til å faktisk gjennomføre samarbeidet har som regel ikke blitt inngått.⁴⁵ Domstolene henter sjeldent sine premisser for avgjørelser direkte fra utlandet, med unntak av de tilfeller hvor norsk interlegal rett krever det. Eksempler her er forpliktelser etter EMK og EØS-avtalen. I juridisk litteratur gjøres det ofte rede for hvordan spørsmål er løst i andre land.⁴⁶ På denne bakgrunn er det interessant å se hvordan de andre skandinaviske land har regulert liknende problemstillinger. Rettskildevekten av de andre nordiske bestemmelsene kan, som tidligere nevnt, ikke sies å være stor, men de gir eksempler på liknende løsninger i svært likeartede rettssystemer. Skandinavisk rett blir således behandlet i det følgende for å gi komparative perspektiver på rettstilstanden.

2.9.1 De danske bestemmelsene

I dansk rett finnes en regel om mandatsvik i den danske straffeloven § 280.

Bestemmelsen minner sterkt om den norske reguleringen av økonomisk utroskap, men omfatter kun berikelseshandlinger. Den retter seg mot den gjerningspersonen som *”skaffe sig eller andre uberettiget vinding påfører en anden formuetab”* jf.

bestemmelsens første ledd. Deretter følger to alternative tilknytningskriterier, enten

”ved misbrug af en for ham skabt adgang (...)”, eller *”(...) at handle mod dennes tarv”*

i et formuesanliggende som det påhviler ham å ivareta.

⁴³ Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) punkt 3.2

⁴⁴ Eckhoff (2001) s. 286

⁴⁵ Eckhoff (2001) s. 287

⁴⁶ Eckhoff (2001) s. 284-285

Det finnes i tillegg en bestemmelse om andre misbruk av representasjonsforhold i den danske straffeloven § 299.⁴⁷ Denne rammer også mandatmisbruk uten berikelseshensikt, blant annet å påføre hovedmannen en skade.⁴⁸ Samlet regulerer disse bestemmelsene i hovedsak det samme som den norske straffeloven om økonomisk utroskap.

I dansk rett er spørsmålet om konsernets stilling i forhold til den danske straffeloven §§ 280 og 299 uklar. Karnov er en lovsamling som inneholder alle de vesentlige danske lovene. I deres database finnes også avgjørelser fra de danske domstolene. Dette er et liknende system som den norske Gyldendals rettsdata-databasen. Etter en gjennomgang av de avgjørelser som er aktuelle for de nevnte bestemmelser, synes det som at det ikke er noen avgjørelser fra den danske Høyesterett som tar opp spørsmålet om konsernets stilling i forhold til mandatsvik.⁴⁹

2.9.2 Den svenske bestemmelsen

Svensk rett har en regel som rammer *"trolöshet mot hovudman"* i den svenske straffeloven, Brottsbalken (BrB) 10:5. Bestemmelsen har tre ledd og minner om den norske regelen, selv om ordlyden er noe annerledes. Etter første ledd kan gjerningspersonen dømmes til bøter eller fengsel i to år hvis denne: *"(...) missbrukar sin förtroendeställning och därigenom skadar huvudmannen (...)"*. Grove lovbrudd kan idømmes fengsel inntil seks år, hva som skal vektlegges i denne bedømmelsen går frem av annet ledd. Siste ledd rammer også den som misbruker sin selvstendige rettslige stilling eller oppdrag, selv om denne ikke er av økonomisk eller teknisk art.

Karnov har også en svensk database. På samme måte som den danske versjonen har denne avgjørelser fra de svenske domstolene. Etter gjennomgang av avgjørelser fra denne databasen finnes det heller ikke her praksis fra den svenske Høyesterett om konsernets stilling i forhold til *"trolöshet mot hovudman"*. Det har imidlertid vært fremholdt i svensk juridisk litteratur at det i underrettspraksis har blitt fastslått at en eeneier av et aksjeselskap ikke kan begå *"trolöshet"* mot sitt eget selskap.⁵⁰ Dette er i

⁴⁷ Stordrange (2007) s. 7

⁴⁸ Stordrange (2007) s. 7

⁴⁹ Sml. Leijonhufvud (2007) s. 58

⁵⁰ Leijonhufvud (2007) s. 57

sterk kontrast til den norske rettstilstanden som er slått fast i Rt. 1994 s. 1002, se punkt 2.10.4. Men det finnes ikke noe prejudikat i svensk rett om dette.⁵¹

2.10 Rettspraksis/utvikling for økonomisk utroskap innen selskaper

2.10.1 Problemstilling

Høyesterett har tolket straffelovens § 275 i relasjon til forskjellige selskapstyper. Spørsmålet om identifikasjon er ikke en isolert problemstilling for konsernforhold. De tilfeller som gjelder identifikasjon mellom eneeiere av ansvarlige selskap, kommandittselskap og aksjeselskap, viser løsninger av en likeartet problemstilling. Rettspraksis viser en utvikling av hvordan identifikasjonsspørsmålet blir løst. Høyesteretts tolkning og vektlegging i disse sakene bidrar til å kaste lys over rekkevidden av Rt. 2011 s. 855, som gjelder konsernforhold. Sistnevnte avgjørelse er sentral for denne oppgaven da den direkte omhandler identifikasjon i konsernforhold. Som tidligere nevnt er alle Høyesteretts avgjørelser som drøfter strl. § 275 blitt gjennomgått, samt andre sentrale avgjørelser som drøfter identifikasjon. Utvalget som blir behandlet særskilt i det følgende representerer for det første de sentrale dommer for selskapsformer som ikke er konserner. For det andre behandles de dommer hvor det synes som at Høyesterett legger til grunn en ”mer formalistisk” eller en ”interesseavveining” ved vurderingen av ”*den annens tarv*”. Endelig blir Rt. 2011 s. 855 grundig gjennomgått jf. punkt 2.10.8.

2.10.2 Rt. 1987 s. 1246 – Ansvarlige selskaper

Ansvarlige selskap kjennetegnes ved at to eller flere deltakere driver virksomhet for felles regning og risiko, hvor minst en av deltakerne hefter personlig og ubegrenset for selskapets forpliktelser jf. selskapsloven § 1-1. For denne selskapstypen ble rettstilstanden trolig fastslått i Rt. 1987 s. 1246 hvor tiltalte, som var medeier for 50 prosent i et ansvarlig selskap, ikke ble dømt for utroskap mot sin egen eierandel.

Tiltalte i saken hadde fremlagt og mottatt oppgjør for fire falske fakturaer fra et ansvarlig selskap. Det ble anført fra forsvarerens side at tiltalte ikke kunne dømmes for grov utroskap overfor firmaet, fordi han selv var medeier for femti prosent.

⁵¹ Leijonhufvud (2006) s. 3

Førstvoterende, dommer Bugge, begynner med å slå fast at for å kunne straffes etter strl. § 275 er det generelle hovedvilkåret, at gjerningsmannen må – i vinnings hensikt – ha handlet mot en annens tarv. Deretter drøftes de konkrete saksforhold: *”Så langt domfeltes egne eierinteresser gikk, kan han ikke sies å ha handlet mot sitt firmas tarv ved å ha mottatt oppgjør for de falske fakturaer”*.⁵² Videre forutsetter førstvoterende at en deltaker i prinsippet kan være utro mot en annens eierandel⁵³, men slår deretter fast at byrettens domsgrunner ikke ga *”... tilstrekkelig grunnlag for å fastslå at domfelte ved sin handlemåte har handlet mot medeierens tarv”*.

En deltaker i et ansvarlig selskap må etter dommen i Rt. 1987 s. 1246 identifiseres med sin egen eierandel. Dette innebærer at gjerningspersonen ikke kan begå utroskap mot seg selv. Her forutsettes det full identifikasjon. Derimot må det være mulig å straffe gjerningspersonen for utroskap mot en annens eierandel så lenge de ikke har samarbeidet (medvirket) i den utro handlingen.⁵⁴

Prejudikatsverdien av dommen er svekket av at den er avsagt før de to avklarende dommene om kommanditt- og aksjeselskaper i 1993 og 1994, hvor identifikasjonsproblemet ble satt på spissen⁵⁵, se punkt 2.10.3 og 2.10.4. Videre svekkes dommen ytterligere ved at identifikasjonsspørsmålet ble drøftet i Rt. 1986 s. 564, hvor det ble lagt avgjørende vekt på selskapsformen i en tilsvarende drøftelse om straffelovens § 34 som også bruker *”en annen”*. I saken fra 1986 var det ingen identifikasjon, mens i saken fra 1987 var det identifikasjon, selv om ingen gode grunner taler for forskjellig tolkning av bestemmelsene.⁵⁶ Et annet forhold som svekker dommens prejudikatverdi er at det ikke ble prosedert på forholdet til selskapet for Høyesterett. Dermed ble ikke problemene tilstrekkelig belyst og utredet. Til tross for disse mothensyn må det fremholdes at Høyesteretts uttalelser er reservasjonsløse og det

⁵² Rt. 1987 s. 1246 på s. 1248

⁵³ Rt. 1987 s. 1246 på s. 1248 sml. Stordrange (2007) s. 42

⁵⁴ Matningsdal (2010) s. 460

⁵⁵ Stordrange (2007) s. 42

⁵⁶ Stordrange (2007) s. 44

har ikke kommet opp nye saker som bryter med dette prejudikatet. Dommen bør derfor aksepteres som gjeldende rett.⁵⁷

2.10.3 Rt. 1993 s. 513 – Selskaper med blandet og begrenset ansvar

Kommandittselskapene er særpreget ved at de har et blandet deltakeransvar. En eller flere deltakere hefter for selskapets forpliktelser med hele sin formue, mens en eller flere andre deltakere kun hefter for sin innskuddsforpliktelse jf. selskapsloven § 1-2 (1) litra e, f og g.⁵⁸ I aksjeselskaper er skillet mellom aksjonær og selskap klarer ved at aksjeselskapet har en egen selskapsformue som er klart atskilt fra deltakernes midler jf. asl./asal. § 1-2. Disse forskjellene fra de ansvarlige selskapene er relevante for identifikasjonsspørsmålet.⁵⁹

Disse selskapstypene har flere likhetpunkter med konsernselskaper da de er delvis eller helt selvstendige rettssubjekter med en selskapsformue som er atskilt fra deltakernes.

Dommen gjaldt overføringer av midler fra et selskap til et annet innen en gruppe som bestod av et stort antall selskaper, både aksje- og kommandittselskaper. Selskapene var mer eller mindre infiltrert i hverandre, både økonomisk og organisasjonsmessig. To menn med fremtredende stillinger og tillitsverv ble dømt for blant annet overtredelse av strl. §§ 276 jf. 275 for handlinger som var brudd på den særlige tillitt som følger med disse stillingene. De samme interessenter var eiere av alle selskapene og samtykket i overføringene.⁶⁰

Det ble anført⁶¹ fra den ene forsvareren at det ikke kan foreligge utroskap overfor de berørte kommandittselskaper når transaksjonene er skjedd i forståelse med alle interessenter i selskapene. Videre ble det fremholdt at det i et slikt tilfelle er det reelle forhold som må være avgjørende for om noen kan anses rammet, ikke selskapsformene. Ut fra dette ble det hevdet at vinningen verken var uberettiget eller at de domfelte har

⁵⁷ Stordrange (2007) s.44

⁵⁸ Bråthen: Selskapsrett s. 223

⁵⁹ Matningsdal (2010) s. 461

⁶⁰ Stordrange (2007) s. 41

⁶¹ Rt. 1993 s. 513, på s. 518

handlet mot de aktuelle selskaperes tarv. Det ble i tillegg anført at om kreditorene skulle bli rammet, så er dette forhold som ikke omfattes av utroskapsreglene.

Førstvoterende, dommer Dolva, erklærer seg enig i herredsrettens uttalelse om at: *”Som aksje-/kommandittselskaper var de selvstendige rettssubjekter og det er i denne forbindelse uten betydning hvem som er eier av selskapene”*.⁶² Dette følges opp med en grunnleggende uttalelse: *”Jeg er enig i dette, og legger til grunn at den valgte selskapsform må respekteres og gis gjennomslag, og at de reelle eiere ikke uten videre har adgang til å se bort fra denne.”* På denne måten ble identifikasjon avvist med hensyn til selskapsformen.

I denne dommen anlegger Høyesterett en ”mer formalistisk” tilnærming til identifikasjonsspørsmålet. Det avgjørende er – etter denne dommen – hvilken selskapsform som er valgt, og dette valget må respekteres også i forhold til straffelovens § 275. Anførselen om at utroskapsreglene ikke verner kreditorene ble ikke drøftet i votumet.

2.10.4 Rt. 1994 s. 1002 – Eneeiere i aksjeselskaper

Tiltalte i saken var eneeier av et aksjeselskap hvor han også var styreformann og daglige leder. Gjennom sin posisjon hadde han tatt ut og overført til seg selv 257 000 kroner av selskapets midler. Selskapet ble senere slått konkurs. Forsvarer anførte⁶³ i ankeerklæringen at utroskap etter straffeloven § 275 forutsetter at den skyldige handler mot prinsipalens tarv. Siden tiltalte var eneeier, styreformann og daglig leder, var disposisjonene helt og fullt foretatt i samsvar med prinsipalens interesser. Videre ble det fremholdt at Rt. 1993 s. 513 avviker fra saken ved at tiltalte er eneeier og dermed ikke kan være utro mot seg selv. Endelig ble det anført at selskapets kreditorer er beskyttet ved andre regler enn utroskapsbestemmelsen i straffelovens § 275. Det var ikke noen *”annens tarv”* å handle mot, og dermed kunne det ikke være avgjørende at selskapet var et selvstendig rettssubjekt.

⁶² Rt. 1993 s. 513 på s. 518

⁶³ Rt. 1994 s. 1002 på s. 1003

Førstvoterende, dommer Bugge, som representerer flertallet, bruker Rt. 1993 s. 513 som prejudikat og støtter seg på juridisk litteratur ved avgjørelsen av spørsmålet om identifikasjon. Førstvoterende er enig med herredsretten i at avgjørelsen i Rt. 1993 s. 513 må tillegges betydelig vekt: *”Den saken gjaldt riktignok kommandittselskapsforhold, og de tiltalte var ikke eneeiere, men de gjorde gjeldende at de transaksjoner som av herredsretten var blitt bedømt som utroskap, var skjedd i forståelse med samtlige interessenter i selskapene”*.⁶⁴

Førstvoterende går så over til å drøfte systembetraktninger og tidligere praksis og uttaler at: *”Høyesterett har også i andre sammenhenger lagt til grunn at når en næringsdrivende har valgt å drive virksomhet i aksjeselskaps form, så er selskapet å betrakte som et selvstendig rettssubjekt, og selskapsformuen å anse som fremmed formue som aksjonærene ikke kan råde over for egne formål i andre former enn dem aksjeselskapslovgivningen tillater.”*⁶⁵ Videre uttrykker førstvoterende at det gir best sammenheng i reglene om selskapet også i relasjon til bestemmelser i straffeloven som beskytter tredjemanns formuesinteresser, betraktes som *”en annen”* enn aksjonæren eller aksjonærene.

Annenvoterende, dommer Gussgard, var enig med flertallet i resultatet og i hovedsak også i begrunnelsen. Det er imidlertid en reservasjon mot at: *”(...) et selskap må anses som ’en annen’ enn eneaksjonæren ved anvendelse av andre bestemmelser i straffeloven som bruker tilsvarende uttrykk”*.⁶⁶ Dissensen har dermed ingen praktisk betydning for det aktuelle spørsmålet som avgjøres i dommen⁶⁷.

Dommen avklarer at selv eneaksjonærer kan være utro mot sitt eget aksjeselskap.

Denne dommen bygger på den samme formalistiske tilnærmingen som Rt. 1993 s. 513.

⁶⁴ Rt. 1994 s. 1002 på s. 1003

⁶⁵ Rt. 1994 s. 1002 på s. 1004

⁶⁶ Rt. 1994 s. 1002 på s. 1004

⁶⁷ Stordrange (2007) s. 41

2.10.5 Rt. 1994 s. 1555 – Betydning av regelbrudd

Denne kjennelsen gjelder ikke identifikasjon i selskapsforhold direkte, men tolkning av straffeloven § 275 og de hensyn som blir vektlagt ved disse avgjørelsene. Som tidligere nevnt under problemstillingen i punkt 1.1 og 2.10, finnes det avgjørelser som er relevante for oppgaven, selv om de ikke gjelder identifikasjon i selskapsforhold. Saksforholdet gjaldt tiltale for grov økonomisk utroskap for en tidligere banksjef overfor banken, jf. § 276, jf. § 275. Mannen hadde latt et selskap overtrekke kassakredittkontoen, i tillegg til å innvilge ny kreditt, og ettergi gjeld til det samme selskapet. Ved disse handlingene hadde siktede brutt vesentlige interne instruksjoner i banken. Det ble åpnet konkurs i selskapet og banken fikk et stort tap.

Mannen ble frikjent da Høyesterett fant at byrettens domsgrunner var dekkende om at han ikke hadde handlet mot bankens tarv, og heller ikke i vinnings hensikt. Førstvoterende, dommer Dolva, drøftet byrettens forståelse av forsettskravet i § 275. For å ta stilling til dette måtte førstvoterende se nærmere på det objektive vilkåret i bestemmelsen, det vil si om byretten har lagt til grunn riktig forståelse av uttrykket å *”handle mot den annens tarv”*. Det er denne drøftelsen som er sentral for problemstillingen i denne oppgaven da den direkte drøfter vurderingen som skal foretas for domfellelse etter § 275. Høyesteretts drøftelse må sies å *”stå på egne ben”* da førstvoterende går inn i det objektive vilkåret og drøfter dette på en grundig og selvstendig måte i forhold til forsettskravet.

Førstvoterende begynner med å drøfte det objektive vilkår for straff etter § 275, ved å slå fast at: *”Det sentrale ved fastleggelsen av det objektive innhold i vilkåret om at det skal være handlet mot bankens tarv i forbindelse med kredittgiving, er den forsvarlighetsvurdering som i den forbindelse må foretas.”*⁶⁸ Etter denne uttalelsen følger den konkrete subsumsjonen i saken, som ender med at det slås fast at de kreditter som tiltalte bevilget, åpenbart var å anse som vesentlige overskridelser av hans bevilgningsrammer. Førstvoterende følger opp med denne uttalelsen: *”Men selv om det har funnet sted et slikt vesentlig brudd på de interne instruksjoner, vil det kunne foreligge omstendigheter som medfører at forholdet ikke bør bedømmes som utroskap overfor*

⁶⁸ Rt. 1994 s. 1555 på s. 1560

banken etter straffeloven § 275”. Det blir så vektlagt at utbredt kunnskap om bankens engasjement på flere nivåer i banken, og at dette forhold gir saken dens særpreg. På denne bakgrunn slås det fast at tiltalte ikke hadde handlet mot bankens tarv.

Dommer Bugge er enig med førstvoterende i resultatet, men kommer med noen bemerkninger omkring forståelsen av byrettens avgjørelse⁶⁹. Det blir fremholdt at Høyesterett er bundet av byrettens bevisvurdering da denne ikke fant det bevist at tiltalte hadde handlet forsettlig mot bankens tarv. De øvrige dommerne sluttet seg til førstvoterendes votum.

Denne kjennelsen viser at Høyesterett legger til grunn en forsvarlighetsvurdering ved fastleggelsen av det objektive vilkåret i strl. § 275. Det legges spesielt vekt på om handlingen representerer en illojal eller svikaktig opptreden i forhold til prinsipalen. Da tiltalte i denne saken ble frikjent, taler dette for en ”interesseavveining” ved vurderingen av strl. § 275 i forhold til de bakenforliggende regelbrudd.

Selv om avgjørelsen ikke retter seg mot identifikasjon som sådan, drøfter den ”*den annens tarv*”. Det at Høyesterett legger vekt på en interesseavveining fremfor regelbruddet taler for en mer skjønnsmessig vurdering enn den som har blitt lagt til grunn i Rt. 1994 s. 1002. Imot en slik generell anvendelse av vurderingstema i dette henseende, er at saken ikke dreier seg om selskapsforhold, og aksjelovens regler ikke er det bakenforliggende regelsett. Rekkevidden av uttalelsene blir dermed noe usikker i forhold til konsernforhold, og konserners særegne struktur. Likevel er uttalelsene fra Høyesterett generelle i sin utforming og det kan dermed argumenteres for at vurderingene har bred relevans.

⁶⁹ Rt. 1994 s. 1555 på s. 1561

2.10.6 Rt. 1999 s. 36 – Uttalelser om tolkningstema og obiter dicta om konsernforhold

Denne dommen gjelder selskapsforhold og gir generelle uttalelser vedrørende tolkningen av strl. § 275. Saken knyttet seg til transaksjoner innen et forsikringskonsern som til slutt brøt sammen på grunn av svikt i egenkapital og likviditet. Høyesterett opphevet Lagmannsrettens dom på det punkt som gjaldt straffeloven § 276 jf. § 275. Bestemmelsene var anvendt feil ved at utroskap var ansett betinget av at det forelå brudd på bestemmelser i to næringslover, eller forskriftene til disse. Dommer Coward dissenterter, men ikke for de forhold som angår strl. § 275, og denne vil derfor ikke bli behandlet nærmere.

Forsvareren hadde anført at overtredelse av blant annet regnskapsloven, verken var nødvendig eller tilstrekkelig for å kunne domfelle etter straffeloven 275.

Førstvoterende, dommer Aarbakke, var enig i dette og uttaler: *"Domfellelse etter bestemmelsen er betinget av at det foreligger forsømmelse av en annens anliggender eller handling mot en annens tarv. Om et av disse vilkår er oppfylt, beror på en vurdering av handlingens karakter og de interesser som er krenket i forbindelse med handlingen. Ved denne vurderingen kan det nok – når fornærmede som her er et forsikringsselskap – ha en viss betydning om det foreligger brudd på bestemmelser i forsikringsvirksomhetsloven eller finansieringsvirksomhetsloven. Men betydningen av slike brudd på bestemmelser som primært er av offentligrettslig karakter, kan ikke være utslagsgivende for straffbarhetsspørsmålet, slik lagmannsretten har gitt uttrykk for."*⁷⁰

Spørsmålet om identifikasjon mellom mor- og det heleide datterselskapet hadde lagmannsretten ikke gått inn på, og førstvoterende kommenterer dette og kommer med et obiter dicta: *"Avgjørelsen i Rt. 1994 s. 1002, som går ut på at en fysisk person som er eneeier og enestyre i et aksjeselskap kan rammes av straffeloven § 275, er ikke uten videre avgjørende for et konsernforhold som det foreliggende."*⁷¹

⁷⁰ Rt. 1999 s. 36 på s. 41

⁷¹ Rt. 1999 s. 36 på s. 41

I denne dommen er det uttalelser som taler for en interesseavveining ved vurderingen av forholdet mellom de bakenforliggende regelsett og domfellelse etter strl. § 275.

Uttalelsene gjelder ikke identifikasjon direkte, men de får relevans for konsernets stilling i forhold til strl. § 275 ved at førstvoterende gir klare føringer for hva som er det generelle tolkningstema for bestemmelsen.

Førstvoterende sier direkte at for å avgjøre om et av vilkårene i strl. § 275 er oppfylt, må man foreta en vurdering av handlingens karakter og de interesser som er krenket. Dette taler for at det er rom for en atskilt vurdering av vilkårene for straff etter strl. § 275, i forhold til brudd på det bakenforliggende regelsett. Uttalelsen er generell, og må anses å gjelde i konsernforhold.

Videre fremholder førstvoterende at det kan ha en viss betydning i denne vurderingen om det foreligger brudd på bestemmelser i spesiallovgivningen. Denne uttalelsen viser tilbake til brudd på forsikringsvirksomhetsloven og finansieringsvirksomhetsloven. Disse lovene er primært av offentligrettslig karakter. Da førstvoterende fremholder at brudd på slike bestemmelser ikke kan være utslagsgivende for straffbarhetsspørsmålet, innebærer dette en begrensning i å legge avgjørende vekt på brudd av disse- og liknende bestemmelser. Dette innebærer at brudd på bestemmelser som ikke har ført til den uberettigede vinning eller skade ikke er utslagsgivende ved vurderingen. Brudd på bestemmelser som ikke faller inn under spesiallovgivningen, og er avgjørende for vurderingen av den straffbare handlingen, omfattes ikke av uttalelsen. Dette medfører at brudd på bestemmelser i aksjeloven trolig ikke omfattes av uttalelsen. Denne dommen synes å legge opp til en bredere vurdering ved brudd på strl. § 275 enn Rt. 1994 s. 1002.

Endelig kommer førstvoterende med et obiter dicta om at løsningen i Rt. 1994 s. 1002 ikke er direkte anvendelig i konsernforhold. Uttalelsen kan tyde på at det er en åpning for at konsernforhold skal vurderes annerledes enn aksjeselskaper og eiere i forhold til straffeloven § 275. Uttalelsen er upresis og kan dermed også tolkes innskrenkende, og kun gjelde avgjørelsens konkrete saksforhold. Det er viktig å understreke at uansett hva førstvoterende har ment med uttalelsen, så er den et obiter dicta, og har dermed en begrenset vekt som prejudikat. Førstvoterende i Rt. 2011. s. 855 drøfter rekkevidden av uttalelsen, se avsnitt 2.10.8.

2.10.7 Rt. 2003 s. 1112 – Liknende rettsforhold

Denne dommen gjelder ikke identifikasjon, og heller ikke strl. § 275 direkte.

Spørsmålet som drøftes i saken er likevel interessant for konsernets stilling i forhold til strl. § 275, da den synes å legge til grunn et bestemt tolkningsstandpunkt i et nært beslektet rettsområde.

Saken gjaldt en advokats overtredelse av straffelovens bestemmelser om grovt bedrageri jf. straffelovens § 271, jf. § 270 og grovt underslag jf. straffelovens § 256, jf. § 255. Høyesterett drøftet spørsmålet om identifikasjon i aksjeselskaper i forhold til straffelovens bestemmelser om grovt underslag etter § 256, jf. § 255. Det er kun denne drøftelsen som er relevant i forhold til problemstillingen om identifikasjon i konsernforhold og det er derfor kun dette som vil bli behandlet i det følgende. I saken eide A og B femti prosent hver av et aksjeselskap.

Forsvareren tok opp spørsmålet om A (som saken omhandlet) kunne dømmes for underslag når A og B eide selskapet fullt ut, og kreditorene hadde fått full dekning. Førstvoterende, dommer Skoghøy, slår fast i premiss 32 at det er et vilkår for underslag at de midler gjerningspersonen tilegner seg, tilhører *”en annen”* jf. § 255 første ledd. Videre blir det fremholdt i premiss 33 at aksjeselskap ble ansett som en annen enn eneaksjonæren i forhold til strl. § 275 i avgjørelsen i Rt. 1994 s. 1002, (se punkt 2.10.4). Førstvoterende er enig i avgjørelsen og uttaler at dette også må legges til grunn i forhold til § 255.

Forsvareren hadde videre anført at det ikke foreligger uberettiget vinnings hensikt da A og B hadde krav på pengene som vederlag for arbeidsinnsats. Tolkningen av dette spørsmålet har en nær side opp mot *”en annen”* i bestemmelsen, og denne drøftelsen er således relevant for problemstillingen i oppgaven. Førstvoterende fremholder i premiss 37 at det avgjørende om en aksjonær kan dømmes for underslag fra selskapet, er om han har et materielt krav på beløpet eller ikke: *”Dersom det av kompetent selskapsorgan er truffet vedtak om utbetaling, kan aksjonæren ikke dømmes for underslag selv om selskapets vedtak ikke er truffet i riktig form”*.

Endelig anførte forsvareren at det ikke foreligger uberettiget vinning dersom A kunne ha tatt beløpet ut som utbytte. Førstvoterende slår først fast at det må foreligge et rettsgrunnlag for utbetaling av utbytte, på tilsvarende måte som for arbeidsinnsats. Dette blir utdypet i premiss 41: *”Hvordan utbytte skal utdeles fra aksjeselskaper, reguleres av aksjelovgivningen. Selv om man ikke kan kreve at alle formforskrifter for utbetaling av utbytte er fulgt for at forholdet ikke skal rammes av underslagsbestemmelsen (...)”*.

Denne dommen gjelder, som tidligere nevnt, ikke økonomisk utroskap, men underslag etter strl. § 255. Likevel er vurderingen om brudd på bestemmelsene, for aksjeselskaper, i stor grad sammenfallende, som også førstvoterende slår fast i premiss 33. Essensen i spørsmålet som dommen tar stilling til er om mindre brudd på bestemmelser, som ikke verner samme interesser som straffeloven, skal være avgjørende ved vurderingen om brudd på en straffebestemmelse. Handlingene som konstaterte brudd på bakgrunnslovgivningen kunne i utgangspunktet gjøres lovlig ved en annen handlemåte. Under vurderingen av om det foreligger uberettiget vinning i forhold til utbetaling av utbytte, slår førstvoterende fast at det ikke kan kreves at alle formforskrifter i aksjeloven er fulgt for at forholdet ikke skal rammes av underslagsbestemmelsen. Den samme vurderingen er lagt til grunn i forhold til drøftelsen om vederlag for arbeidsinnsats når førstvoterende slår fast at det ikke er avgjørende om vedtak er truffet i riktig form. Dette kan tale for at mindre brudd på aksjelovgivningen ikke er utslagsgivende for konstatering av brudd på strl. § 275. Dommen gir uttrykk for at det skal legges til grunn en ”interesseavveining” ved vurderingen av om brudd på aksjeloven nødvendigvis konstaterer brudd på straffeloven.

2.10.8 Rt. 2011 s. 855 – Konsernforhold

Saken gjaldt domfellelse av to brødre for grov utroskap i et konsern. Om definisjon av konsern vises det til punkt 3.2. I perioden fra oktober 2005 til juli 2006 etablerte de to brødrene et konsern med et morselskap der hver av dem eide en halvpart av aksjene. Morselskapet eide alle aksjene i et eiendomsselskap, Y Eiendom AS, som igjen hadde to heleide datterselskaper 32B AS og X AS. Brødrene var henholdsvis daglig leder og styreleder i hvert av de fire selskapene i konsernet.

Y Eiendom AS kjøpte en bygård hvor planen var å renovere, seksjonere og selge leilighetene i gården. For å finansiere prosjektet tok selskapet opp et byggelån. Datterselskapet 32B AS hadde som eneste aktivum en bygård. Planen var å renovere denne bygården og selge leilighetene. Dette selskapet tok også opp byggelån for å finansiere planene. Det andre datterselskapet, X AS, hadde en boligeiendom som eneste aktivum. Det skulle opprettes borettslag for denne boligeiendommen og leilighetene skulle selges i løpet av kort tid. Y Eiendom AS hadde tatt opp et kortsiktig lån for finansiering av boligeiendomsprosjektet.

Det kortsiktige lånet som Y Eiendom AS hadde tatt opp for å finansiere boligeiendomsprosjektet til X AS ble først misligholdt. Lånet ble senere innfridd ved at brødrene ved en felles erklæring gav instruks om overføring av et beløp fra X AS konto til Y Eiendom AS og om innfrielse av dette selskapets forpliktelser overfor banken.

Renoveringen av bygården til Y Eiendom AS ble dyrere enn tidligere antatt. 32B AS ble over en periode på seks måneder belastet med i alt 3 599 749 kroner til dekning av kostnader for arbeider som var utført i bygården til Y Eiendom AS. I ett tilfelle i samme periode ble X AS belastet med 37 500 kroner for tilsvarende utgifter. Disse kostnadene var 32B AS og X AS uvedkommende. Utgiftsdekningen foregikk ved at brødrene i forbindelse med fakturaer for arbeid som var utført i bygården til Y Eiendom AS, endret navn på fakturamottaker til 32B AS, eller fikk entreprenører til uriktig å fakturere dette selskapet for slikt arbeid.

32B AS kom etter hvert i en vanskelig økonomisk situasjon. Aksjene ble overdratt for 1 krone til en gruppe entreprenører som hadde udekkede og betydelige krav for utført arbeid. Y Eiendom AS fikk også en dårligere økonomisk situasjon og det ble åpnet konkurs i selskapet. X AS ble oppløst og slettet i Foretaksregisteret.

Forsvareren hadde gjort gjeldende at ved transaksjoner mellom selskaper i et konsern må utroskapsbestemmelsen i § 275 vurderes annerledes enn ved transaksjoner med et rettssubjekt utenfor konsernet. Førstvoterende, dommer Matheson, slår fast at domfellelse etter straffeloven § 275 jf. § 276 knytter seg til belastningen av de to gårdselskapenes regnskaper med betydelige kostnader til dekning av utgifter pådratt i

morselskapet Y Eiendom AS. Førstvoterende begynner med å slå fast utgangspunktet for identifikasjon i premiss 31: *"Utgangspunktet etter gjeldende rett er at når en næringsdrivende har valgt å drive sin virksomhet i aksjeselskaps form, er selskapet å betrakte som et selvstendig rettssubjekt, og selskapsformuen å anse som fremmed formue som aksjonærene ikke kan råde over for egne formål i andre former enn dem aksjeselskapslovgivningen tillater, jf. Rt. 1994 s. 1002 på side 1004."*

Deretter drøftes rekkevidden av obiter dicta uttalelsen i Rt. 1999 s. 36 som er referert under punkt 2.10.6. Førstvoterende fremholder i premiss 33: *"Det er etter min oppfatning usikkert om uttalelsen gir uttrykk for en generell reservasjon mot at identifikasjon ikke skal foretas mellom selskaper i konsernforhold, eller om den bare tar sikte på å reservere seg mot dette i 'det foreliggende' tilfellet; og da i betydningen de konkrete omstendighetene i konsernet i den aktuelle saken."* Noen nærmere drøftelse av betydningen og rekkevidden av obiter dicta uttalelsen blir ikke foretatt.

Førstvoterende går så konkret inn i de hensyn som taler for og mot identifikasjon i premiss 34: *"I og for seg kunne et behov for å samordne og styre de ulike enheter i et konsern tale for at det strafferettslige identifikasjonsspørsmålet fikk en annen løsning i forholdet mellom konsernselskaper enn i forholdet mellom et aksjeselskap og en fysisk person som eiere av aksjene i selskapet. Særlig langt rekker et slikt synspunkt etter min oppfatning imidlertid ikke."* Dette synspunktet blir underbygget ved at det vises til betraktninger omkring forholdet mellom selskapet i konsernforhold som er tatt inn i NOU 1996:3 "Ny aksjelovgivning", som i korthet drøfter problematikken om konsernet som en enhet på den ene siden og rettslig selvstendige enheter på den andre siden. Førstvoterende fremholder videre at aksjeloven inneholder bestemmelser som søker å balansere de samordnings- og styringsbehov som i saken var trukket frem mot behovet for å verne det enkelte konsernselskap. Så fremholdes det i premiss 35: *"Jeg kan med dette utgangspunktet ikke se at det er grunnlag for å foreta noen annen generell grensegang mellom selskaper i konsernforhold i strafferettslig sammenheng enn den grensedragning som gjøres i aksjeselskapsretten. Rammene for disponeringen av selskapsformuen i det enkelte konsernselskap kan etter min oppfatning ikke bedømmes annerledes i strafferetten enn i aksjeselskapsretten."*

Forsvareren hadde videre fremholdt at handlingene var lovlige etter aksjeloven § 8-7 tredje ledd nr. 2, og at det har avgjørende betydning for straffespørsmålet at en handling er lovlig etter selskapsrettslige regler som skal verne de samme hensyn som utroskapsbestemmelsen. Førstvoterende viser til at selskapene ble tappet for beløp uten at det var avtalt noen motytelse, samt at de tiltalte allerede var rettskraftig dømt for forfalsking av fakturaer. Etter dette konkluderer førstvoterende i premiss 38: *”Det foreligger følgelig ingen lovlige selskapsrettslige disposisjoner som er til hinder for at belastning av kostnader til fordel for morselskapet kan rammes som utroskap etter straffeloven § 275”*.

Ankene ble forkastet, og de tiltalte ble dermed ikke hørt i Høyesterett med sine anførsler om identifikasjon i konsernforhold ved bedømmelsen av økonomisk utroskap. Dommen var enstemmig. Som den grundige beskrivelsen av faktum viser, hadde de tiltalte brutt strl. § 183 ved å forfalske fakturaer. Denne delen av dommen var rettskraftig før behandlingen i Høyesterett. Videre kommer førstvoterende til at det også er brudd på aksjelovens § 8-7 tredje ledd nr. 2 om lovlig kreditt innen konserner. Det er ved drøftelsene lagt til grunn en strengt formalistisk tilnærming til spørsmålet om identifikasjon. Dette kommer klart til uttrykk når førstvoterende ikke kan se at det er grunnlag for å foreta noen annen generell grensegang mellom selskaper i konsernforhold i strafferettslig sammenheng enn den gresedragning som gjøres i aksjeselskapsretten.

Førstvoterende er grundig i sin behandling av spørsmålene. Det kan likevel fremholdes at faktum ikke åpner for en generell og bred behandling av problemstillingen om identifikasjon innen konserner, da de tiltalte så tydelig hadde brutt flere bestemmelser i både straffe- og aksjelovgivningen. De dommer som legger til grunn en ”interesseavveining” blir ikke nevnt i votumet. På en annen side kan de generelle uttalelsene som ikke i den grad var nødvendige for domfellelse, representere en vilje fra Høyesterett om å slå fast en klar og tydelig rettsstilstand. Etter denne dommen synes rettsstilstanden å være at det ikke skal foretas identifikasjon i konsernforhold, samt at det er den samme gresedragningen ved brudd på aksjelovgivningen, som ved brudd i strafferettslig sammenheng for selskaper i konsernforhold.

2.11 Den videre fremstillingen

Til nå har fokuset primært vært på straffeloven § 275 og rettspraksis i tilknytning til denne. Oppgaven tar sikte på å belyse økonomisk utroskap i konsernforhold. Dette gir foranledning til å gå nærmere inn i bestemmelsene om konsernforhold i aksjelovene. Ordlyden i § 275 slår fast at vinningen skal være ”uberettiget”. Ved å se på de mest sentrale bestemmelsene om konserner i aksjelovgivningen vil man kunne belyse hvor grensen for en berettiget/uberettiget handling trekkes. Gjennomgangen vil også belyse den handlefrihet som reglene i aksjelovgivningen tillegger et konsern. Dette vil være interessant å holde opp mot det jeg tidligere har angitt som Høyesteretts tolkningsalternativer, ”den mer formalistiske”, eller ”interesseavveiningen”. Spørsmålet i punkt 4 er, som tidligere nevnt, om det i visse tilfeller bør kunne oppstilles identifikasjon i konsernforhold – og herunder om noen av Høyesteretts tolkningsalternativer, sett i sammenheng med et bredere blikk på aksjeretten kan tale for dette.

3 Konsernets stilling i norsk rett

3.1 Problemstillingen

Den norske lovgivningen har ingen enhetlig konserndefinisjon. Dette skyldes at konsernbegrepet blir utformet ut fra de hensyn som skal ivaretas ved de ulike regelverkene hvor begrepet brukes.⁷² Dermed er ikke konsernbegrepet fullstendig sammenfallende i skattelovgivningen, aksjelovgivningen, selskapslovgivningen og andre lover med særskilte bestemmelser for konserner.

Spennet mellom konsernet som en økonomisk og organisasjonsmessig enhet på den ene siden og konsernselskapene som rettslige selvstendige enheter på den andre siden er problematisk for selskapsretten.⁷³ Forarbeidene til aksjelovene fremholder: *”På den ene siden bør det ikke stenges for den økonomiske og organisasjonsmessige realiteten, og lovgivningen bør innenfor visse grenser legge forholdene til rette for samordning og styring av konsernet. På den andre siden må aksjeselskapslovgivningen også ha regler som verner om det enkelte konsernselskaps og dets kreditorers særinteresser”*.⁷⁴

Det alminnelige utgangspunktet i norsk rett er at hvert enkelt selskap i et konsern er et selvstendig rettssubjekt.⁷⁵ Dette medfører at hvert enkelt konsernselskap må følge de regler som gjelder for vedkommende selskapstype. Eksempelvis må hvert selskap i konsernet ha egne selskapsorganer, styre, daglig leder mm. Fra utgangspunktet om rettslig selvstendige selskaper har lovgiver gjort unntak i visse tilfeller hvor det er gitt særbestemmelser for konserner. De viktigste bestemmelsene innen begge disse typer av lovregulering vil bli behandlet i det følgende. Spørsmålet blir om lovgiver har tatt

⁷² NOU 1996:3 s. 86

⁷³ NOU 1996:3 s. 86

⁷⁴ NOU 1996:3 s. 86

⁷⁵ NOU 1996:3 s. 86

stilling til identifikasjonsspørsmålet i aksjelovene, og i tilfelle hvilken betydning dette får for tolkningen av straffelovens bestemmelse om økonomisk utroskap.

3.2 Lovregulering i aksjeloven og allmennaksjeloven

Aksjelovene inneholder ingen samlet konsernregulering, men regulerer deres rettsstilling særskilt i visse bestemmelser. Konsern er definert i asl./asal. § 1-3. Etter disse bestemmelsene er kjennetegnet ved konsern at konsernspissen er et norsk aksjeselskap eller allmennaksjeselskap. Datterselskapet kan være et aksjeselskap, allmennaksjeselskap eller selskap av annen art. Selskapsloven definerer konsernet i § 1-2 og gjelder for de tilfeller hvor morselskapet er et ansvarlig selskap eller et kommandittselskap. Dette er lite praktisk og vil ikke bli drøftet i den videre fremstillingen.

Etter aksjelovene må morselskapet ha en "*bestemmende innflytelse*" i datterselskapet jf. asl./asal § 1-3 annet ledd. Grunnlaget for dette kan være at morselskapet har stemmeflertallet på det andre selskapets generalforsamling, eller har rett til å velge eller avsette et flertall av medlemmene i det andre selskapets styre. I prinsippet kan også annen bestemmende innflytelse være tilstrekkelig. Den praktiske hovedregelen er imidlertid at det er et konsern i aksjelovens forstand når et selskap eier mer enn femti prosent av de stemmeberettigede aksjene i et annet selskap.⁷⁶

3.3 Tilfeller der konserners rettslige stilling ikke er regulert særskilt

De alminnelige regler for aksje- og allmennaksjeselskaper kommer til anvendelse på konsernforhold der lovene ikke regulerer disses rettsstilling særskilt. De viktigste tilfellene omtales i det følgende.

3.3.1 Ansvarsform

Aksjeselskapet avgrenses først og fremst ved sin ansvarsform. Prinsippet om den begrensede heftelse er nedfelt generelt i asl./asal. § 1-1. Aksjonærenes ansvar er begrenset til aksjeinnskuddet og selskapets kreditorer kan bare søke dekning i selskapets eiendeler, jf. asl./asal. § 1-2. Ansvarsbegrensningen er det viktigste kjennetegnet for selskaper som reguleres av aksjeloven og allmennaksjeloven og gjelder

⁷⁶ Bråthen (2008) s. 192

også for konsernselskaper. Dette innebærer at morselskapet kun hefter for sitt aksjeinnskudd, samt at datterselskapets kreditorer ikke kan søke dekning hos morselskapet. Ansvarsformen utgjør dermed det grunnleggende skille mellom konsernselskapene og taler imot identifikasjon for disse.

3.3.2 Konkurs

Et konsern kan ikke gå konkurs, men det kan hvert av konsernselskapene.⁷⁷ Dette er et utslag av den begrensede heftelse for konsernselskapene. Hvert konsernselskap har ansvar for sine forpliktelser og har sitt selvstendige konkursbo som gjøres opp uten innblanding fra noen av de andre konsernselskapene. Dette medfører i utgangspunktet at konsernet kan leve videre til tross for at et selskap har gått konkurs. Her er det dermed ingen identifikasjon i norsk rett.

3.3.3 Konsernets organisasjon

Konserner utgjør ofte en økonomisk og organisatorisk enhet, men aksjeloven inneholder ingen særskilte regler om konsernets organisasjon som sådan. Det ligger i definisjonen i asl./asal. § 1-3 om morselskapet at dette vil kunne styre den økonomiske virksomhet i datterselskapet. Dette vil kunne skje gjennom generalforsamlingen, og særlig ved at morselskapet der kan bestemme, eller i hvert fall har bestemmende innflytelse på styresammensetningen i datterselskapet.⁷⁸

Konserner driver ofte sin virksomhet i et økonomisk fellesskap, og dette tilsier at morselskapet må fastsette virksomhetsplan og budsjett på konsernbasis jf. asl./asal. § 6-12, som i utgangspunktet er en regel om forvaltning av selskapet.⁷⁹ Beslutninger fra morselskapets organer blir gjennomført i datterselskapet etter aksjelovens regler.

Det følger av ansvarsformen at de enkelte selskaps midler, som et generelt utgangspunkt, ikke må anvendes til formål som er fremmed for selskapets virksomhet. Dette til tross for at formålet i og for seg kan være i morselskapets eller andre

⁷⁷ Noen sentrale emner innen norsk konsernrett (1994) s. 119

⁷⁸ Aksjeloven og allmennaksjeloven. Kommentartutgave. (2004) s. 41

⁷⁹ Aksjeloven og allmennaksjeloven. Kommentartutgave. (2004) s. 41

konsernselskapers interesse.⁸⁰ Selv om det er en felles konsernadministrasjon reduseres ikke det ansvar det enkelte konsernselskaps styre har for at selskapets midler forvaltes og disponeres forsvarlig og i selskapets interesse.⁸¹

Disse momentene om konsernets organisasjon og mangelen på særskilt lovgivning taler for at konsernet sees som en sammenslutning av enkeltsselskaper.

3.3.4 Separate eiendeler og rettigheter

Det finnes ingen allmenne regler for erverv av eiendeler i et konsern. Det springende punkt blir dermed hvem som har bestemmende innflytelse i konsernet, som i prinsippet er morselskapet.⁸² At eiendeler er knyttet til ett konsernselskap utelukker ikke at noen av de andre konsernselskapene deltar i finansieringen, men dette må ordnes på ordinær måte etter aksjelovens regler eller generell avtalerett. Utnyttelse av eiendelen av konsernselskaper som ikke er eiere er ikke utelukket. Dette må i så fall ordnes gjennom leieavtale eller annen avtale om utnyttelse.⁸³ En praktisk problemstilling er når flere konsernselskaper har felles administrasjon og det skjer en sammenblanding av deres eiendeler. Slike rettsspørsmål må løses på samme måte som når uavhengige eieres eiendeler sammenblandes.⁸⁴ Dette viser at konsernet også her anses som en sammenslutning av enkeltsselskaper.

3.3.5 Konsernsjefen

Konsernsjef er et begrep som brukes mye i praksis. Tittelen er ikke nærmere regulert i aksjelovene, men brukes gjerne om daglig leder i morselskapet. "Konsernsjefens" plikter og oppgaver er dermed ikke mer vidtgående enn for daglige ledere i selskaper som ikke inngår i et konsern, men i kraft av avtale eller forståelse mellom konsernselskapene får konsernsjefen i realiteten en kompetanse til å utøve ledelsesfunksjoner også ovenfor datterselskaper.⁸⁵

⁸⁰ NOU 1996:3 s. 193

⁸¹ NOU 1996:3 s. 193

⁸² Noen sentrale emner innen norsk konsernrett (1994) s. 66

⁸³ Noen sentrale emner innen norsk konsernrett (1994) s. 66

⁸⁴ Noen sentrale emner innen norsk konsernrett (1994) s. 67

⁸⁵ Aksjeloven og allmennaksjeloven. Kommentartutgave. (2004) s. 41

3.3.6 Straff etter aksjelovgivningen

Straff etter aksjelovgivningen følger av asl./asal. §§ 19-1 og 19-2. Skyldkravet i begge bestemmelsene er forsett eller uaktsomhet. Den ordinære straffen er bøter, men under skjerpende forhold kan fengsel inntil ett år idømmes. Strafferammen ble hevet fra tre måneder til ett år i lovene fra 1997. Forarbeidene⁸⁶ fremholder: *”Utvalget mener imidlertid at alvoret i straffeansvaret etter aksjelovgivningen bør markeres i forhold til andre bestemmelser av økonomisk karakter. Ved å heve aksjelovens strafferamme kan det reageres med en passende straff etter aksjeloven uten å trekke inn straffereglene om økonomiske forhold i straffeloven (...)”*.

Det er en rekke aktører innen og rundt aksjeselskapet som kan straffes for brudd på aksjeloven, allmennaksjeloven eller forskrifter til disse lovene, jf. asl./asal. § 19-1. Blant de viktigste kan nevnes stifter, medlem av styret eller bedriftsforsamlingen, daglig leder, uavhengig sakkyndig etter § 19-1 første ledd. Etter ordlyden i denne bestemmelsen er en hver *”overtredelse”* straffbar. Dette innebærer at hva som er straffbart må avgjøres etter en tolkning av den aktuelle bestemmelse. Etter § 19-2 kan medlem av styret, revisor, daglig leder eller uavhengig sakkyndig straffes for å ha utvist *”grov uforstand”* under utførelsen av sitt verv for selskapet. Denne regelen var ny i 1997-lovene. Det fremheves i forarbeidene⁸⁷ at straff etter § 19-2 kan idømmes, selv om ingen av de andre bestemmelsene i aksjelovene er brutt. Denne bestemmelsen har likhetstrekk med utroskapsbestemmelsen i strl. § 275, ved at den verner mange av de samme interesser.⁸⁸

Straff kan ilegges personer innen konsernet etter både asl./asal. §§ 19-1 og 19-2, selv om konserner ikke er regulert særskilt i disse bestemmelsene. Straffeloven § 275 kan anvendes i konkurrans med disse bestemmelsene.

⁸⁶ NOU 1996:3 s. 92

⁸⁷ NOU 1996:3 s. 201

⁸⁸ Grønland (1999) s. 161

3.3.7 Samlende synspunkter

I de tilfeller hvor konsernets rettslige stilling ikke er regulert særskilt fremkommer tydelig det tradisjonelle utgangspunktet om at hvert selskap er et selvstendig rettssubjekt. I forhold til problemstillingen om konsernet kan sees som en enhet taler den manglende konsernreguleringen imot dette. Konsernet blir i disse uregulerte tilfellene kun å betrakte som en sammenslutning av enkeltselskaper. I forhold til økonomisk utroskap taler dette for at et selskap i konsernet sees som *”den annens tarv”* fordi lovgiver ikke har lagt til grunn at det finnes noen *”felles tarv”*. Denne manglende regulering taler mot identifikasjon.

3.4 Tilfeller der konserners rettslige stilling er regulert særskilt

De fleste av bestemmelsene som regulerer konserners rettsstilling særskilt bygger i stor grad på identifikasjonssynspunkter.⁸⁹ Bestemmelsene regulerer dels organisasjonsforhold, som opplysningsplikt, og dels kapitalforhold, som konserninterne transaksjoner og kreditt til aksjeeiere. Fremstillingen i det følgende vil vise tilfeller der bestemmelsene i aksjelovene medfører at konserner betraktes som en enhet av lovgiver. Spørsmålet blir så om det i disse tilfellene også kan oppstilles identifikasjon mellom konsernselskapene i forhold til straffeloven § 275 om *”den annens tarv”* slik at man ikke kan være *”utro mot seg selv”* i disse tilfellene.

3.4.1 Erverv og eierskap av aksjer innen konsernet

Etter asl./asal. § 9-8 gjelder reglene i asl./asal. §§ 9-2 til 9-7 tilsvarende for et datterselskaps erverv av eller avtalepant i aksjer i morselskapet. Henvisningen medfører, i det vesentlige, at datterselskapet bare kan erverve aksjer i morselskapet eller erverve pant i morselskapets aksjer dersom den samlede pålydende verdien av beholdningen av aksjer i morselskapet ikke overstiger ti prosent av aksjekapitalen.⁹⁰ Dette er medregnet de aksjer i morselskapet hvor datterselskapet har pant.

Hensynet bak § 9-8 er ikke drøftet i forarbeidene. Det har vært fremholdt i litteraturen at behovet for en slik bestemmelse ikke er innlysende.⁹¹ Hovedbegrunnelsen for

⁸⁹ Aksjeloven og allmennaksjeloven. Kommentartutgave. (2004) s. 42

⁹⁰ Aksjeloven og allmennaksjeloven. Kommentartutgave. (2004) s. 657

⁹¹ Andenæs (2006) s. 499

forbudet generelt er at selskapets kjøp av egne aksjer bare i formen er en gjensidig bebyrdende avtale, men i realiteten er en innløsning av aksjen der kjøpesummen utgjør innløsningsbeløpet.⁹² Det er ikke noe feil ved at selskapet innløser sine egne aksjer, men dette må i utgangspunktet skje etter reglene om nedsettelse av aksjekapitalen. Bestemmelsen regulerer konserner særskilt og likestiller datterselskapers erverv av aksjer i morselskapet med selskaper erverv av egne aksjer. I dette må det ligge en forutsetning om at konsernet er en økonomisk enhet på samme måte som et enkelt aksjeselskap. Dette taler for at lovgiver har forutsatt identifikasjon ved erverv av ”egne aksjer”, som i realiteten tilhører et annet selskap.

På generalforsamlingen til morselskapet har en aksje som tilhører datterselskapet ikke stemmerett jf. asl. § 5-3 (3) og asal. § 5-4 (3). Datterselskapets aksje skal heller ikke regnes med når en beslutning krever samtykke fra samtlige aksjeeiere eller en viss del av aksjekapitalen, eller når en rett kan utøves bare av eierne av en viss del av selskapets aksjekapital. Regelen sperrer således for at aksjer som tilhører datterselskapet ikke skal kunne påvirke mulighetene for å oppnå den nødvendige tilslutning på generalforsamlingen.

Den generelle hovedbegrunnelsen for regelen om stemmerett er at stemmeretten bør være knyttet til innsatsen av aksjekapital.⁹³ Hvis stemmeretten kunne utøves for datterselskapet, ville stemmeretten i realiteten ligge hos selskapets ledelse. Dette ville ha uheldige konsekvenser da generalforsamlingen er selskapets øverste myndighet og dets oppgave er å utøve aksjeeiernes myndighet, ikke ledelsens. Bestemmelsen bygger på at konsernet er en økonomisk enhet, og det er tatt hensyn til at de har både eier- og lederroller som kan komme i konflikt.

Ved erverv av aksjer og utøvelse av eierskapet kommer identifikasjonsproblematikken til syne. Her er det forutsatt at konserner har et tettere forhold enn ”vanlige” selvstendig selskap som samarbeider. Dette taler for at konserner i disse tilfellene kan betraktes som en enhet.

⁹² Andenæs (2006) s. 499

⁹³ Andenæs (2006) s. 297

3.4.2 Konsernbidrag

Et konsernselskap kan på visse vilkår gi konsernbidrag til et annet selskap innen konsernet jf. asl./asal. § 8-5. Konsernbidrag er en skatterettslig ordning, som er hjemlet i skatteloven⁹⁴ §§ 10-2 til 10-4.⁹⁵ Aksjeselskap og allmennaksjeselskap kan kreve fradrag ved inntektsligningen for konsernbidrag så langt dette ligger innenfor den ellers skattepliktige alminnelige inntekt jf. skatteloven § 10-2. Konsernbidraget er på den annen side skattepliktig for det mottakende selskap jf. skatteloven § 10-3.

Konsernbidrag gjør det mulig å utjevne den inntekt som er gjenstand for beskatning innen konsernet. På denne måten blir den samlede beskatning for konsernet som helhet så liten som mulig.⁹⁶

Lovgiver har ved disse bestemmelsene lagt opp til et omfattende økonomisk- og organisatorisk samarbeid mellom selskapene innen konserner. Konsernet sees som en økonomisk enhet og ikke som en sammenslutning av enkeltsselskaper.

3.4.3 Opplysningsplikt

Bestemmelsene i asl./asal. § 6-16 gjelder opplysningsplikt mellom mor- og datterselskap og bygger på den forutsetning at styret i morselskapet i et konsern kan utøve styring overfor datterselskapet.⁹⁷ Første ledd regulerer datterselskapets plikter overfor morselskapet og innebærer at styret i datterselskapet har en mer omfattende opplysningsplikt ovenfor styret i morselskapet, enn styret ellers har overfor aksjonærer.⁹⁸ Opplysningsplikten går ut på at styret i datterselskapet plikter å gi styret i morselskapet opplysninger som er nødvendige for å kunne vurdere konsernets stilling og resultatet av konsernets virksomhet. Bestemmelsen antas å pålegge styret i datterselskapet en plikt til å gi opplysninger av eget tiltak.⁹⁹

⁹⁴ Lov om skatt av formue og inntekt (skatteloven) av 26. mars 1999 nr. 14

⁹⁵ Aksjeloven og allmennaksjeloven. Kommentartutgave. (2004) s. 606

⁹⁶ Bråthen (2008) s. 193

⁹⁷ Aksjeloven og allmennaksjeloven. Kommentartutgave. (2004) s. 512

⁹⁸ Bråthen (2008) s. 194

⁹⁹ Aksjeloven og allmennaksjeloven. Kommentartutgave. (2004) s. 512

Morselskapet har også opplysningsplikt ovenfor datterselskapet jf. asl./asal. § 6-16 annet ledd. Denne plikten innebærer for morselskapet å underrette datterselskapets styre om forhold som kan ha betydning for konsernet som helhet. Før endelig beslutning treffes, skal datterselskapets styre også underrettes om beslutninger som kan ha betydning for datterselskapet. Bestemmelsen er særlig begrunnet i det behovet ansattrepresentanter i datterselskapets styre har for informasjon.¹⁰⁰ Den nevnte opplysningsplikten antas å ikke begrenses av prinsippet i asl./asal. § 5-15 første ledd nr. 3 som bare pålegger ledelsen opplysningsplikt for så vidt disse ikke kan gis uten uforholdsmessig skade for selskapet.¹⁰¹ Bestemmelsen pålegger morselskapet en opplysningsplikt som ikke påhviler alminnelige aksjonærer.

Samlet gir bestemmelsene om opplysningsplikt inntrykk av at konserner er noe mer enn en sammenslutning av enkeltelskaper. Både mor- og datterselskapet er pålagt å gi informasjon til hverandre som alminnelige aksjonærer ikke har. Det er et alminnelig aksjerettslig prinsipp at aksjonærer skal likebehandles. Hvis konserner ikke sees på som noe mer enn en sammenslutning av enkeltelskaper, hadde disse bestemmelsene konstatert brudd på prinsippet. Dette taler for at konsernet skal sees som en enhet. I forhold til økonomisk utroskap er kravet ikke at det skal være voldt skade hos fornærmede eller vinning hos gjerningspersonen, men for å kunne dømmes må det foreligge en handling eller unnlatelse som strider mot "*den annens*" interesser. Handlingen kan i så henseende gå ut på å unnlate å gi opplysninger i vinnings- eller skadehensikt.

3.4.4 Ansattes mulighet til å delta i den overordnede styringen av konsernet

Bestemmelsene i asl./asal. § 6-5 gir Kongen (Bedriftsdemokratismnd) hjemmel til å bestemme at de ansatte kan få representasjon i morselskapets styre. Dette innebærer at antall ansatte i konsernselskapene legges sammen slik at de samlet tilfredsstiller kravene for styrerepresentasjon i § 6-4 første eller annet ledd.¹⁰² Resultatet er at de ansatte i hele konsernet får rett til å delta i valget av styremedlemmer i morselskapet.

¹⁰⁰ Ot. prp. nr. 23 (1996-97) s. 148

¹⁰¹ Aksjeloven og allmennaksjeloven. Kommentartutgave. (2004) s. 513

¹⁰² Aksjeloven og allmennaksjeloven. Kommentartutgave. (2004) s. 469

Det kan også på visse vilkår opprettes felles bedriftsforsamling for konsernselskaper jf. asl. 6-35 (1) og asal. § 6-35 (5). Selskapene må søke Bedriftsdemokratinevnda for å få etablert en passende konsernordning. Det er åpning for å skreddersy en ordning som sikrer at alle eller sentrale deler av konsernet og grupper av ansatte blir representert.¹⁰³

Bestemmelsene medfører at alle ansatte i konsernselskapene får rett til å delta i den overordnede styringen av konsernet. Dette innebærer en aksept av at konsernet er en enhet hvor de ansatte har et vist behov for å inkluderes i beslutningsprosesser hvor disse reelt sett fattes.

3.4.5 Kreditt til aksjeeiere

Etter asl./asal. § 1-3 må, som tidligere nevnt, morselskapet ha en *”bestemmende innflytelse”* i datterselskapet. Dette vil i praksis innebære at de eier mer enn femti prosent av de stemmeberettigete aksjene. Som en økonomisk enhet kan ett av konsernselskapene ha behov for kreditt- og sikkerhetsstillelse fra ett eller flere av de andre konsernselskapene. Asl./asal. § 8-7 begrenser i utgangspunktet selskapets adgang til å gi kreditt- eller stille sikkerhet til fordel for aksjonær. Det er ikke noe forbud mot å gi kreditt eller stille sikkerhet, men det er satt strengere vilkår.

For konserners del gjelder et unntak for kreditt eller sikkerhet til fordel for morselskapet eller annet selskap i samme konsern, jf. asl./asal. § 8-7 tredje ledd nr. 2. Dette innebærer at datterselskap fritt kan gi kreditt eller stille sikkerhet til morselskapet eller søsterselskaper. Det fremgår av forarbeidene til aksjeloven av 1976 § 12-10, som nå er videreført i § 8-7 (3) nr. 2, at begrunnelsen for denne regelen er at slike disposisjoner normalt vil være forretningsmessig begrunnet.¹⁰⁴ Kreditt til andre aksjeeiere vil ofte, i motsetning til konsernforhold, ikke være gjenstand for kritisk forretningsmessige vurdering.

¹⁰³ Bråthen (2008) s. 193

¹⁰⁴ Ot. prp. nr. 19 (1974-1975) s. 192

Konserner sees som en økonomisk enhet etter denne bestemmelsen og det er anledning for morselskapet til å utøve konsernledelse innen visse rammer. Så lenge kreditt- eller sikkerhetsstillelsen ikke bryter med noen av de andre aksjerettslige regler, er de lovlige.

For å begå økonomisk utroskap må gjerningspersonen handle mot *”den annens tarv”*. Når kreditt innenfor visse rammer er lovlig kunne man tenke seg at formalistiske brudd på aksjelovgivningens § 8-7 ikke nødvendigvis medførte domfellelse for utroskap. Dette sett særlig i forhold til formålet med strl. § 275, om at man må handle med *”svigagtig Hensigt”* for å handle mot den annens tarv. Som omtalen og drøftelsen under punkt 2.10.8 viser, er dette derimot ikke tilfelle etter gjeldende rett jf. Rt. 2011 s. 855.

3.4.6 Konsernkontoordningen

Konsernkontoordningen ble tilføyet asl./asal. § 8-7 fjerde ledd, ved lov 25. april 2003 nr. 25. Bestemmelsen går ut på at forbudet i § 8-7 første og annet ledd, som beskrevet i punkt 3.4.5, ikke er til hinder for at et datterselskap deltar i en konsernkontoordning sammen med andre selskaper i konsernet. Men dette gjelder kun dersom midlene på kontiene bare brukes i konsernets virksomhet. Begrunnelsen for regelen om konsernkonto er å understøtte en effektiv utnyttelse av den samlede likviditet i konsernet.¹⁰⁵ Loven inneholder ingen definisjon av uttrykket *”konsernkontoordning”*. Det går frem av forarbeidene¹⁰⁶ at: *”Ordningen går ut på at ett av selskapene i konsernet står som innehaver av en konto, mens andre selskaper i konsernet har hver sine underkonti tilknyttet hovedkontoen. Saldoen på hovedkontoen tilsvarer nettoen mellom selskapet som er innehaver av hovedkontoen og de andre konsernselskapene utgjør et låneforhold mellom selskapene.”*

Ordningen med konsernkonto innebærer et klart standpunkt fra lovgiver om at konserner utgjør en økonomisk og organisatorisk enhet.

¹⁰⁵ Aksjeloven og allmennaksjeloven. Kommentartutgave. (2004) s. 621

¹⁰⁶ Ot. Prp. nr. 21 (2002-2003) s. 10

3.4.7 Fusjon mellom konsernselskaper

Asl. § 13-23 og asal. § 13-24 gjelder fusjon mellom morselskap og heleid datterselskap (vertikal fusjon) og asal. § 13-24 regulerer fusjon mellom datterselskaper (horisontal fusjon), denne har ingen parallell i allmennaksjeloven. Bestemmelsene innebærer at fusjon innen konserner kan gjennomføres etter enklere regler enn ellers.

Bakgrunnen for asl. 13-23 og asal. § 13-24 er når det overtakende morselskap eier samtlige aksjer i det overdragende selskap, blir det ikke tale om vederlagsaksjer.¹⁰⁷ Reglene om forenklet fusjon kommer bare til anvendelse når morselskapet eier alle aksjer, og går først og fremst ut på at de bestemmelser som har sammenheng med hensynet til overdragende selskaps aksjonærer er sløyfet.¹⁰⁸

Aksjelovens § 13-24 åpner for forenklet fusjon mellom aksjeselskaper med samme eier som eier samtlige aksjer i selskapet.

Forenklet fusjon innebærer en forutsetning om konserner er mer enn en vanlig sammenslutning av enkeltselskaper. De interesser som ligger bak konserner og fusjoner er til en viss grad sammenfallende, blant annet eierforhold og stordriftsfordeler. Etter disse bestemmelsene må konserner anses som en enhet i forhold til både vertikal og horisontal fusjon mellom heleide konsernselskaper.

3.4.8 Konserninterne transaksjoner

Bestemmelsene i aksjeloven og allmennaksjeloven, begges § 3-9 første ledd, slår fast at *”transaksjoner mellom selskaper i samme konsern skal grunnes på vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper”*. Dette innebærer blant annet at et morselskap ikke kan påtvinge datterselskapet ulønnsomme kontrakter utenfor datterselskapets ordinære forretningsområde.¹⁰⁹

¹⁰⁷ Andenæs (2006) s. 606

¹⁰⁸ Andenæs (2006) s. 607

¹⁰⁹ Bråthen (2008) s. 192

Vesentlige avtaler mellom konsernselskaper skal foreligge skriftlig jf. asl./asal. § 3-9 første ledd. For heleide datterselskaper omfatter kravet om skriftlighet muligens alle avtaler som inngås med morselskapet jf. asl./asal. § 6-13 (3) som bestemmer at i selskaper som bare har én aksjeeier, skal styret sørge for at avtaler mellom selskapet og aksjeeieren nedtegnes skriftlig.¹¹⁰

Når et konsernselskap inngår avtale med morselskapet eller et annet selskap i konsernet er de underlagt den ordinære regel om avtaler med aksjonær jf. asl./asal. § 3-8. Denne regelen gjelder imidlertid ikke avtaler som inngås som ledd i selskapets vanlige virksomhet og inneholder pris og andre vilkår som er vanlige for slike avtaler. Dette innebærer at regelen ikke har særlig betydning i forhold til avtaler som er lovlige etter hovedregelen om konserninterne transaksjoner i asl./asal. § 3-9 (1).

Spørsmålet blir videre hva som skal være målestokken for ”*vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper*” jf. asl./asal. § 3-9 første ledd – om det er mor- eller datterselskapet eller konsernet som helhet. Dette er et av grunnproblemene i konsernretten. Utgangspunktet i aksjeloven er at hvert selskap er et selvstendig rettssubjekt og hefter for sine egne forpliktelser, dette taler for at målestokken bør være det enkelte selskap. På den andre siden brukes konsernformen til å oppnå stordriftsfordeler, dette taler for at konsernet bør være målestokken. Det har vært fremholdt i litteraturen at det er noe usikkert hva løsningen er.¹¹¹ I EU arbeides det imidlertid med regler som kunne slå fast at konsernet på nærmere vilkår skal være målestokken.¹¹² Dette arbeidet har tatt utgangspunkt i den franske Rozenblum-doktrinen, som har vært hevdet at langt på vei også gjelder i norsk rett.¹¹³ Se mer om dette under punkt 3.5.1.

Bestemmelsene i asl./asal. § 3-9 gir uttrykk for at lovgiver ikke har tatt et klart standpunkt til om konsernet skal sees som en sammenslutning av enkeltelskaper eller

¹¹⁰ Bråthen (2008) s. 193

¹¹¹ Bråthen (2008) s. 192

¹¹² Bråthen (2008) s. 192

¹¹³ Stølen 2004 s. 407

en økonomisk og organisatorisk enhet. Utfallet av identifikasjonsspørsmålet er dermed svært usikkert og det er opp til lovgiver eller domstolene å gi en avklaring.

3.4.9 Samlende synspunkter

De bestemmelser som har blitt behandlet viser at lovgiver stort sett har tatt et klart standpunkt til konsernspørsmålet. Konserner utgjør i visse tilfeller en slik sterk økonomisk og organisasjonsmessig enhet at dette også har blitt utslagsgivende i deler av aksjelovgivningen. Dette er i sterk kontrast til utgangspunktet. Spørsmålet blir så i hvilken utstrekning denne reguleringen påvirker tolkningen av straffelovens § 275 om økonomisk utroskap. Dette blir vurdert i del 4 av oppgaven.

3.5 EU- og EØS-retten

EØS-avtalen forplikter Norge til å bringe sin selskapslovgivning i samsvar med de krav som EU stiller til medlemslandene, jf. EØS-avtalen art 77. I utgangspunktet hører selskapsretten under medlemsstatenes lovgivning. Romtraktaten forutsetter imidlertid at deler av selskapslovgivningen skal harmoniseres som et ledd i gjennomføringen av etableringsretten.¹¹⁴ Norske domstoler er forpliktet til å tolke norsk lovgivning i samsvar med de relevante reglene, jf. EØS-avtalen art. 6, sml. ODA-avtalen art. 34.¹¹⁵ På selskapsrettens område omfatter EØS-avtalen ni direktiver og en forordning.¹¹⁶ Aksjelovene fra 1997 er utformet med bakgrunn i EUs selskapsrett.¹¹⁷

EU-lovgivningen har ingen konserndefinisjon som Norge gjennom EØS-avtalen plikter å legge til grunn i selskapslovgivningen.¹¹⁸ Det finnes et utkast fra 1984 til et niende selskapsdirektiv, som gjelder den materielle konsernretten. Utkastet er inspirert av den omfattende tyske konsernreguleringen.¹¹⁹ Det må i dag antas at dette direktivet er lagt dødt.¹²⁰

¹¹⁴ Bråthen (2008) s. 36

¹¹⁵ Bråthen (2008) s. 37

¹¹⁶ Woxholth (2010) s. 84

¹¹⁷ Bråthen (2008) s. 53

¹¹⁸ NOU 1996:3 s. 86

¹¹⁹ Bråthen (2008) s. 51

¹²⁰ Werlauff (2006) s. 580

3.5.1 Rozenblum-doktrinen

Forskningsgruppen Forum Europaeum har foreslått at den såkalte Rozenblum-doktrinen gjøres til en del av EUs konsernrettslige regulering.¹²¹ Rozenblum-doktrinen springer ut fra Cour de Cassation, som er Frankrikes øverste domstol.¹²² Winter-gruppen¹²³ innstilte forslaget fra Forum Europeaeum og dette har blitt fulgt opp i Kommisjonens Action-plan.¹²⁴ Forslaget har siden vært ute på høring i en rekke land.¹²⁵ Det er forventet at doktrinen vil bli forsøkt kodifisert på fellesskaplig nivå i EU.¹²⁶ En videre drøftelse av EUs selskapsrettslige regulering faller utenfor oppgaven.

Rozenblum-saken gikk i korthet ut på at den anklagede Rozenblum og enkelte av hans familiemedlemmer var eiere av et holdingselskap. De satt på flertallet, eller alle aksjer i flere selskaper innen produksjon, handel, eiendom, tjeneste, og finansselskaper, som til sammen utgjorde et konglomerat. Enkelte selskaper fikk økonomiske problemer og ble tilbudt hjelp fra konsernet. Midler i form av garanti- og sikkerhetsstillelser ble overført fra de andre konsernselskapene. Det endte med at hele gruppen til slutt gikk konkurs og Rozenblum og andre ledende personer ble tiltalt for å ha misbrukt selskapenes midler. Cour de Cassation frikjente Rozenblum. Omtalen av saksforholdet er basert på en tysk artikkel om temaet.¹²⁷ På bakgrunn av det nære økonomiske og organisasjonsmessige fellesskapet i konsernet oppstilte retten tre kumulative vilkår for morselskapets rett til å gripe inn i ledelsen av datterselskapet:¹²⁸

- 1) Det må foreligge en fast etablert konsernstruktur.
- 2) Det er utviklet en konsekvent og koordinert politikk i relasjon til den virksomhet konsernet driver.

¹²¹ Corporate Governance Forum (2000) s. 49

¹²² Werlauff (2010) s. 580

¹²³ Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe, Brussel (2002)

¹²⁴ Stølen (2004) s. 407

¹²⁵ Stølen (2004) s. 407

¹²⁶ Werlauff (2010) s. 581

¹²⁷ Lutter (1991) s. 261

¹²⁸ Werlauff (2010) s. 581 sml. Lutter (1991) s. 262

- 3) Fordeler og ulemper fordeles på en balansert måte mellom morselskapet og datterselskapene.¹²⁹

Hvorvidt det gjelder en Rozenblum-doktrine i norsk rett, uavhengig av EU, har blitt drøftet av Stølen i en artikkel i Nordisk Tidskrift for Selskabsrett.¹³⁰ Konklusjonen er at det er et visst samsvar mellom norsk rett og Rozenblum-doktrinen på flere punkter, men det kan vanskelig sies at det fullt ut gjelder en slik doktrine i norsk rett.¹³¹ En regulering i samsvar med doktrinen hadde fått store konsekvenser for konsernets generelle stilling i norsk rett. Spesielt stort utslag hadde doktrinen fått i aksjelovgivningen, hvor lovgiver trolig hadde måttet gjennomføre en enhetlig regulering for konserner. For strl. § 275 hadde doktrinen etter all sannsynlighet ikke fått noen direkte påvirkning, da EU-retten på strafferettens område kun er av mellomstatlig karakter, se punkt 2.9. Likevel kunne doktrinen i visse tilfeller fått betydning da det i norsk rett er lagt til grunn utgangspunktet om at *”den valgte selskapsform må respekteres”* jf. Rt. 1993 s. 513 og Rt. 1994 s. 1002, samt Rt. 2011 s. 855. Dette blir vurdert ytterligere i punkt 4. Noe sikkert svar på hvilke utslag doktrinen hadde fått i norsk rett kan vanskelig oppstilles, men det må antas at en slik regulering hadde ført til en noe sikrere rettstilstand for konserner.

¹²⁹ Werlauff (2010) s. 581

¹³⁰ Stølen (2004) s. 402-419

¹³¹ Stølen (2004) s. 418

4 En vurdering av konsernets stilling i forhold til straffelovens § 275

Som beskrevet under punkt 2.10 synes det som at Høyesterett har anlagt to ulike tolkningsalternativer ved løsning av identifikasjonsspørsmål, den ”mer formalistiske” og den som bygger mer på en ”interesseavveining”. Konklusjonen etter gjennomgangen av rettspraksis er at rettstilstanden ble avklart i Rt. 2011 s. 855, og denne bygger på det ”mer formalistiske” tolkningsalternativet. Gjennomgangen av aksjelovgivningen i del 3 viser at lovgiver har tatt stilling til identifikasjonsspørsmålet i en rekke bestemmelser. Det fremkommer også at konserner er gitt en stor handlefrihet, samt at et konsern i visse henseender kan ses på som en enhet. I den videre fremstillingen vil rettstilstanden bli vurdert i lys av denne reguleringen. Herunder fremholdes hensyn som taler for og mot gjeldende rett.

Ved tolkning av straffeloven er det ofte ikke behov for å ta standpunkt til hvilken interesse som er krenket ved handlingen.¹³² Det primære siktemålet for lovgiver ved utforming av straffebud er å motvirke visse typer av atferd. Som tidligere nevnt gjelder legalitetsprinsippet på strafferettens område. Dette taler for at rekkevidden av straffebudet først og fremst må avgrenses av ordlyden. Straffeloven § 275 gir anvisning på flere rettslige kriterier uten et klart definert innhold. Det er derfor nødvendig å se på andre rettskilder, som for eksempel rettspraksis og aksjelovgivningen, for å slå fast innholdet av bestemmelsen.

Det klare utgangspunkt er at straffeloven og aksjelovgivningen regulerer ulike felt og har forskjellige formål. Lovgiver har tatt standpunkt til konsernets spesielle struktur og interesseforhold i aksjelovgivningen, og forholdet ble også drøftet i forarbeidene¹³³, som referert i punkt 3.1. På strafferettens område finnes det derimot ingen direkte regulering i lovteksten, og heller ingen uttalelser om temaet i forarbeidene, verken til 1902 loven eller til den nye loven fra 2005. Dette til tross for at det ved arbeidet med

¹³² Andenæs (2008) s. 22

¹³³ NOU 1996:3 s. 86

2005 loven var foranledning fra rettspraksis jf. gjennomgangen i punkt 2.10. Det at lovgiver ikke har vært på banen kan tyde på at de ikke ønsker å regulere området eksplisitt, og ”sender ballen” over til domstolene for at de skal avklare rettstilstanden.

Lovgiver har riktignok ikke sagt noe direkte om identifikasjon i forarbeidene¹³⁴ til straffeloven § 275, men det går frem at den uberettigete handlingen må ha ”*svigagtig Hensigt*”. Det kan fremholdes at dette formålet til § 275 ikke gjenspeiles i sin helhet ved at Høyesterett uttaler i Rt. 2011 s. 855 at det ikke er grunnlag for å ”(...) *foreta noen annen generell grensedragning mellom selskaper i konsernforhold i strafferettslig sammenheng enn den grensedragningen som gjøres i aksjeselskapsretten*”.¹³⁵ Dette fordi uttalelsen i praksis vil føre til at forsettlige brudd på aksjelovgivningen, hvor de øvrige vilkårene i § 275 slik som vinning er oppfylt, også vil medføre brudd på straffeloven § 275. Det kan imidlertid tenkes flere brudd på de aksjerettslige bestemmelsene som ikke bærer preg av å være svikaktige.

Det som er beskrevet overfor kan illustreres med et konkret eksempel i et kredittliknende tilfelle. Datterselskapet i et konsern gir morselskapet kreditt i form av flere økonomiske overføringer. Problemet er at kreditten ikke er gitt som kreditt etter reglene i asl./asal. § 8-7 (3) nr. 2, da det ikke er avtalt noen motytelse, og det er således ikke en reell gjensidighet ved transaksjonen. Selskapene har derimot planlagt å ordne opp i det formelle, men ikke inngått noen bindende avtale om dette. Etter en tid går begge selskapene konkurs, blant annet på grunn av konserninterne overføringene. ”Kredittgivningen” holdt driften i gang, og gagnet alle interessentene, men aksjelovgivningens regler var brutt ved at kreditten ikke var lovlig etter aksjelovens regler. Dette eksempelet harmoniserer dårlig med uttalelsen i Rt. 2011 s. 855, da det kan tenkes at det i mange tilfeller ikke foreligger ”svigagtig Hensigt” i slike situasjoner. Hvis en heller hadde benyttet en ”interesseavveining” slik som Rt. 1999 s. 36 legger opp til, ville utfallet harmonisere bedre med straffelovens formål, samt de krenkede interesser.

¹³⁴ Straffelovkommisjonen (SKM) (1896) s. 243

¹³⁵ Rt. 2011 s. 855, premiss 35

Et annet forhold er at den praktiske forskjellen i domfellelse for overtredelse av aksjelovgivningen kontra straffeloven § 275 synes å ligge i skyldkravet. Skyldkravet i straffeloven § 275 er forsett. For domfellelse etter aksjelovgivningens regler er det tilstrekkelig med uaktsomhet. Det anføres at forskjellen i en uaktsom handling sammenholdt med en forsettlig ikke tar inn over seg spennet som burde ligge i brudd på de nevnte lover. Det er videre stor forskjell i straffenivået for straffeloven og aksjelovgivningen. Etter strl. § 276 jf. § 275 kan det idømmes fengsel i inntil seks år ved grov økonomisk utroskap. Bøter kan benyttes sammen med fengselsstraffen, men kun alene ved særdeles formildende omstendigheter. Dette er et strengt kriterium. Etter aksjelovgivningen er bøtestraff derimot den ordinære straffart, jf. asl./asal. §§ 19-1 og 19-2. Under skjerpene forhold er straffen inntil ett års fengsel. Dette taler for at det må være handlinger av en viss grovhet før straffeloven § 275 anvendes – langt grovere enn det som kjennetegner overtredelser av aksjeloven. Også formålet til straffeloven om at det er den svikaktige handling den er ment å ramme, taler for en slik vurdering.

Endelig påpekes det, som redegjort for i punkt 3, at det er gitt en stor handlefrihet til konserner. Dette kan også tale for at det ved en strafferettslig vurdering må gis et vist spillerom for handlinger, og at en rettsregel som innebærer en ”interesseavveining” harmoniserer bedre med aksjelovgivningen. Det kan synes som om aksjelovgivningen også har tatt dette moment inn over seg når forarbeidene¹³⁶ nettopp fremholder at alvoret i straffeansvaret etter aksjelovgivningen bør markeres i forhold til andre bestemmelser av økonomisk karakter. Utvalget fremholdt at det kunne reageres med en passende straff etter aksjeloven, uten å trekke inn straffereglene om økonomiske forhold i straffeloven, ved å heve strafferammen. Strafferammen ble etter dette hevet med hele ni måneder, se punkt 3.3.6. I forlengelsen av dette fremholdes det videre at brudd på aksjelovgivningen er typisk ”hvitsnippforbrytelser”. Overtredelsen skjer som regel i forbindelse med arbeidssituasjoner. For de som overtrer aksjeloven må det antas å være et sosialt stigma å bli dømt etter straffeloven. Etter uttalelsene i de nevnte forarbeider, kan det tenkes at også utvalget tok hensyn til dette, da det ble fremholdt at straffeansvaret etter aksjelovgivningen burde markeres i forhold til andre bestemmelser.

¹³⁶ NOU 1996:3 s. 92

Dette taler igjen for at skillet burde være mer markert for overtredelse av aksjelovgivningen og straffeloven § 275.

Det kan til tross for det overstående likevel fremholdes flere fordeler ved Høyesteretts drøftelse og avgjørelse i Rt. 2011 s. 855. Høyesterett har tatt et klart standpunkt i dommen, som synes å gjelde for alle forhold under aksjelovgivningen. Dette sikrer at rettsstilstanden blir forutberegnlig. Rettsanvendelsen blir som regel mer ensartet og effektiv ved at Høyesterett gir klart uttrykk for et standpunkt som sier noe om generelle rettsspørsmål. I tillegg virker det prosessbesparende at man ikke kan regne med at Høyesterett vil dømme annerledes i en ny sak enn den har gjort før.¹³⁷ Dette er likevel ikke avgjørende på strafferettens område fordi forutberegnlighet og prosessøkonomi ikke får like stor vekt som på andre rettsområder. Dette fordi legalitetsprinsippet og EMK setter skranker for å dømme til straff, se punkt 1.4.2.

Som gjennomgangen av aksjelovgivningen viste, finnes det ikke en enhetlig konsernlovgivning i norsk rett. Dette taler i seg selv mot en generell regel om identifikasjon for straffeloven § 275. Videre er utgangspunktet at hvert enkelt selskap i et konsern er et selvstendig rettssubjekt, og de alminnelige aksjerettslige regler gjelder også for konsernselskaper. Gjennomgangen av rettspraksis viser at Høyesterett etter all sannsynlighet har avgjort at den valgte selskapsform skal gis gjennomslag jf. Rt. 1993 s. 513, Rt. 1994 s. 1002 og senere Rt. 2011 s. 855.

Som redegjort for under punkt 4 er det naturlig å trekke inn tanker fra utenlandsk rett. I de andre skandinaviske landene synes det som at domstolene ikke har drøftet konsernets stilling i forhold til økonomisk utroskap i noen særlig utstrekning. Det er likevel verdt å merke seg at svensk underrettspraksis har lagt til grunn en identifikasjon i selskapsforhold. Dette er motsatt av den norske løsningen i Rt. 1994 s. 1002. Noe viktig argument er dette likevel ikke, i og med at det ikke foreligger noe prejudikat for dette i svensk rett. Annen skandinavisk rett gir dermed ikke noe mønster for hvordan slike spørsmål bør løses.

¹³⁷ Eckhoff (2001) s. 183

EU-retten er, som tidligere nevnt, viktig da Norge er bundet til å følge denne reguleringen gjennom EØS-avtalen jf. punkt 3.5. Det er ingen direktiver eller forordninger som gjelder konserner direkte. Som redegjort for under punkt 3.5.1 er det foreslått en gjennomføring av Rozenblum-doktrinen i EU. Doktrinen setter tre spesifikke vilkår for morselskapets rett til å drive konsernledelse. Dette kan sees som en formalisert interesseavveining ved fastsetting av grensen for hvilke handlinger som er lovlige innen et konsern. Et direktiv om gjennomføring av doktrinen måtte ha medført relativt store endringer i norsk rett. Viktigst hadde vært at lovgiver måtte ha gjennomført en samlet lovregulering for konserner, i tråd med de tre kriteriene som doktrinen oppstiller. En lovfesting av doktrinen ville mest sannsynlig medført en sikrere rettstilstand for konserner. For konsernets stilling i forhold til straffelovens § 275 kunne dette medført, som tidligere nevnt, at utgangspunktet i norsk rett om ”den valgte selskapsform” ville føre til at Rozenblum-doktrinen også måtte være med i bedømmelsen av brudd på straffeloven § 275. Noe sikkert anslag på hvor stor vekt doktrinen hadde fått for strafferetten kan derimot vanskelig oppstilles.

Rettstilstanden for konsernets stilling i forhold til strl. § 275 synes å være avklart i Rt. 2011 s. 855. Spørsmålet blir så hvordan rettstilstanden eventuelt kan eller bør endres i fremtiden. Som redegjørelsen hittil i punkt 4 har vist, kan det anføres både for- og motargumenter til dagens rettstilstand. Det kan fremholdes at overtredelser som bærer preg av en ”formalistisk” overtredelse lett kan falle inn under strl. § 275 etter Rt. 2011 s. 855. Hvis lovgiver velger å regulere konsernets stilling i forhold til strl. § 275 eksplisitt, må domstolene endre praksis slik at den samsvarer med loven. Det er ikke mye som tyder på at lovgiver vil gi ny lovbestemmelse, spesielt siden det foreligger en ny straffelov av 2005, som i det vesentlige viderefører den någjeldende bestemmelse. Videre ble spørsmålet ikke nevnt i forarbeidene. Høyesterett har mulighet til å endre den domstolskapte retten ved å avvike sine egne prejudikater. Et alternativ er direkte fravikelse av prejudikatet, noe som ikke forekommer ofte.¹³⁸ Et annet alternativ er å tolke prejudikatet så snevert at Høyesterett kan skifte kurs uten direkte fravikelse.¹³⁹ Et viktig argument i så henseende er at det er lite tilfredsstillende om

¹³⁸ Eckhoff (2001) s. 161

¹³⁹ Eckhoff (2001) s. 161

retten skal være nødt til å holde fast ved standpunkt som den selv kommer til er uheldig eller urimelig.¹⁴⁰ Som nevnt under punkt 2.10.8 synes faktum i Rt. 2011 s. 855 på mange måter å stenge for en generell drøftelse av konsernets stilling i forhold til strl. § 275. Det synes allikevel mest sannsynlig at Høyesterett ønsket en prinsipiell avklaring, og vil følge opp denne i fremtiden.

¹⁴⁰ Eckhoff (2001) s. 182

Litteraturliste

Lovregister

- | | |
|------|--|
| 1842 | Den norske straffelov. Lov angaaende forbrydelser av 20. august 1842 |
| 1902 | Almindelig borgerlig straffelov (Straffeloven) av 22. mai 1902 nr. 10 |
| 1992 | Lov om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. (EØS-loven) av 27. november 1992 nr. 109 |
| 1997 | Lov om aksjeselskaper (aksjeloven) av 13. juni 1997 nr. 44 |
| 1997 | Lov om allmennaksjeselskaper (allmennaksjeloven) av 13. juni 1997 nr. 45 |
| 1999 | Lov om skatt av formue og inntekt (skatteloven) av 26.mars 1999 nr. 14 |
| 1999 | Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) av 21. mai 1999 nr. 30 |
| 2005 | Lov om straff (straffeloven) av 20. mai 2005 nr. 28 |

Utenlandsk lovregister

Brottsbalken Brottsbalken (brb) sfs 1962:700 [Sverige]

Straffeloven Lovbekendtgørelse 2011-11-17 nr. 1062 af straffeloven [Danmark]

Traktater

EMK	Den europeiske menneskerettskonvensjon, Roma 1950
EØS-avtalen	Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde, Portugal 1993
ODA-avtalen	Avtale mellom EFTA-statene om opprettelse av et Overvåkingsorgan og en Domstol, Portugal 1993

Lovforarbeider

Straffelovkommisjonen (1896) (SKM)	Udkast til Almindelig borgerlig straffelov
Ot. prp. nr. 75 (1948)	Om lov om endring i den alminnelige borgerlige straffelov av 22. mai 1902
Ot. prp. nr. 19 (1974-1975)	Om lov om aksjeselskaper
Ot.prp. nr. 23 (1996-97)	Om lov om aksjeselskaper (aksjeloven) og lov om allmennaksjeselskaper (allmennaksjeloven)
Ot. prp. nr. 21(2002-2003)	Om lov om endringer i aksjelovgivningen mm.
Ot.prp. nr. 22 (2008-2009)	Om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 (siste delproposisjon - slutføring av spesiell del og tilpasning av annen lovgivning)
NOU 1996:3	Ny aksjelovgivning

Rettspraksis:

Rt. 1986 s. 564

Rt. 1987 s. 1246

Rt. 1993 s. 513

Rt. 1994 s. 1002

Rt. 1994 s. 1328

Rt. 1994 s. 1555

Rt. 1995 s. 1536

Rt. 1999 s. 36

Rt. 2003 s. 1112

Rt. 2011 s. 855

Litteratur

Aksjeloven og allmennaksjeloven med kommentarer. Magnus Aarbakke...[et al.]. 2. utg. Oslo, 2000.

Andenæs, Johs. *Alminnelig strafferett.* 5. utgave ved Magnus Matningsdal og Georg Fredrik Rieber-Mohn. Oslo, 2004.

Andenæs, Johs. *Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene.* Samlet utgave ved Kjell V. Andorsen, Harstad. Oslo, 2008.

Andenæs, Mads Henry. *Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper.* 2. utg. Oslo, 2006.

Bråthen, Tore. *Selskapsrett.* 3. utg. Oslo, 2008.

Eckhoff, Torstein. *Rettskildelære.* 5. utgave ved Jan E. Helgesen. Oslo, 2000.

Leijonhufvud, Madeleine. *Trolöshet mot huvudman. Straffansvar vid förtroendebrott, särskilt i aktiebolag.* Stocholm, 2007.

Matningsdal, Magnus. *Norsk spesiell strafferett.* Oslo, 2010.

Noen sentrale emner innen norsk konsernrett. Torvild Aakvaag...[et al.]. Oslo, 1994.

Stordrange, Bjørn. *Forbrytelser mot vårt økonomiske system. Utroskap, bestikkelser og investorbedrageri.* 2. utgave. Oslo, 2007.

Werlauff, Erik. *Selskapsret.* 8. utgave. København, 2010.

Woxholth, Geir. *Selskapsrett.* 3. utgave. Oslo, 2010.

Artikler

Grønland, Karl-Anders. *Straffbare overtredelser av aksjelovgivningen*. I: Tidsskrift for Forretningsjus. 1999-2 (1999), s. 160-174.

Lutter, Marcus. *Zur Privilegierung einheitlicher Leitung im französischen (Konzern-) Recht*. I: Festschrift für Alfred Kellermann: Zum 70. Geburtstag am 29 November 1990. (1991) s. 261-269. (Del av serien: Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht. Sonderheft.).

Leijonhufvud, Madeleine. *Aktuella frågor, trolöshetsansvaret och bonussystemen*. I: Svensk Jurist Tidning. (2006) s. 425-429.

Stølen, Liv. Konsernledelse. *Gjelder det en Rozenblum-doktrine i norsk rett?* I: Nordisk tidsskrift for selskabsret. 2004:4. (2004) s. 402-419.

Rapporter

Forum Europaeum. *Corporate group law for Europe*. Stocholm, 2000.

Winther-gruppen. *Report of the High Level Group of Company Law Experts on a Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe*. Brussel, 2002.

Økokrim. *Trusselvurdering, økonomisk kriminalitet og miljøkriminalitet 2011–2012*. <http://www.okokrim.no/artikler/trender> [sitert 05.02.2012].